

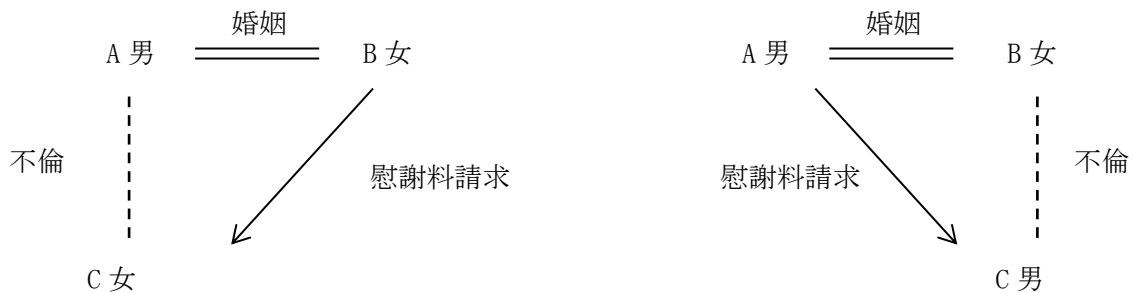
## 不倫をした人のための法律相談

### テキスト

弁護士・弁理士 石川 正 樹  
〒104-0061  
東京都中央区銀座4丁目10番10号銀座  
山王ビル6階  
ウイズダム法律事務所  
TEL 03-6853-3660

このテキストは、左図のB女さんがC女さんを相手に慰謝料を請求する場合のC女さんのための法律相談を解説するものです。

右図のA男さんがC男さんを相手に慰謝料を請求する場合のC男さんも、左図のC女さんと同様の立場にあります。



## 目 次

|                                   |    |
|-----------------------------------|----|
| 1. 不倫って何ですか？                      | 1  |
| 1. 1 不倫の定義                        | 1  |
| 1. 2 不倫の構造                        | 1  |
| 2. 不倫すると慰謝料を支払わなければいけないの？         | 1  |
| 2. 1 不倫に関する判例の考え                  | 1  |
| 3. 不倫しても慰謝料を払わなくてもよいケースがあるの？      | 2  |
| 3. 1 判例の紹介                        | 2  |
| 3. 2 慰謝料を払わなくてもよいケースとは？           | 3  |
| 4. 慰謝料の金額はいくら？                    | 4  |
| 4. 1 不倫の慰謝料の相場観                   | 4  |
| 4. 2 不倫の慰謝料を算定する要素                | 8  |
| 4. 3 参考判例                         | 9  |
| 5. 不倫の解決方法（その1）・・・調停              | 10 |
| 5. 1 不倫による慰謝料請求の問題は調停で解決する方法もあります | 10 |
| 5. 2 調停の意味                        | 10 |
| 5. 3 調停を行う場所                      | 11 |
| 5. 4 調停に関与する人々                    | 11 |
| 5. 5 調停の手続の流れ                     | 11 |
| 5. 6 調停のメリット                      | 12 |
| 5. 7 調停のデメリット（限界）                 | 12 |
| 6. 不倫の解決方法（その2）・・・不倫の裁判を起こされた     | 13 |
| 6. 1 被告から見た不倫による慰謝料請求訴訟の流れ        | 13 |
| 6. 2 第2回目の裁判の前の被告の準備              | 16 |
| 6. 3 第2回目の裁判                      | 17 |
| 6. 4 第3回目の裁判の前の被告の準備              | 17 |
| 6. 5 第3回目の裁判                      | 17 |
| 6. 6 第4回目の裁判（たとえば和解期日）            | 18 |
| 6. 7 第○回目の裁判（たとえば証拠調べ）            | 18 |
| 6. 8 判決の言い渡し                      | 19 |

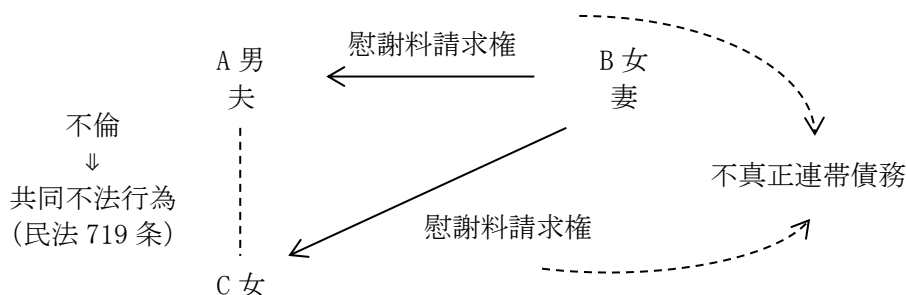
|       |                    |    |
|-------|--------------------|----|
| 6. 9  | 控訴の提起 .....        | 21 |
| 6. 10 | 第2審（控訴審）の審理 .....  | 21 |
| 6. 11 | 第2審（控訴審）での和解 ..... | 21 |
| 6. 12 | 第2審（控訴審）の判決 .....  | 21 |
| 6. 13 | 上告、上告受理の申立て .....  | 22 |

## 1. 不倫って何ですか？

### 1. 1 不倫の定義

このテキストでは「不倫」とは、配偶者の一方が他方の配偶者以外の女性あるいは男性と肉体関係をもつことと定義します。

### 1. 2 不倫の構造



「不倫」とは、法律적으로는どのようなことなのでしょう。

それは、不倫をした配偶者とその不倫相手が他方の配偶者に対して共同不法行為責任（民法719条）を負うということです（札幌地方裁判所昭和45年12月16日判決・判例時報627号83頁）。

不倫をされた配偶者は、不倫相手と不倫をした配偶者に慰謝料を請求することができます。

不倫相手と不倫をした配偶者の慰謝料支払義務は、不真正連帯債務になります。**慰謝料**とは、精神上的苦痛を慰謝するための損害賠償金です。

## 2. 不倫すると慰謝料を支払わなければいけないの？

### 2. 1 不倫に関する判例の考え

判例は、戦前から現在まで不倫をした者の慰謝料の支払い義務を認めています。

最高裁判所昭和54年3月30日判決（民集33巻2号30頁）は、「夫婦の一方の配偶者と肉体関係を持った第三者は、故意又は過失がある限り、右配偶者を誘惑するなどして肉体関係を持つに至らせたかどうか、両名の関係が自然の愛情によって生じたかどうかにかかわらず、他方の配偶者の夫または妻としての権利を侵害し、その行為は違法性を帯び、右他方の配偶者の被った精神上的苦痛を慰謝すべき義務がある」と判示しています。判例によれば、不倫をした者同

士がたとえ愛情によって結ばれたとしても慰謝料の支払い義務があるとされているのです。

不倫をしたC女さんやA男さんがB女さんのどのような権利や利益を侵害したのかに関しては、B女さんの

- ・妻としての権利
- ・守操要求権
- ・妻としての人格的利益
- ・家庭の平和

などと判示されてきました。

現在は、不倫は「B女さんの婚姻共同生活の平和の維持という権利又は法的保護に値する利益を侵害する」（最高裁判所平成8年3月26日判決・判例時報1563号72頁）ととらえられています。

### 3. 不倫しても慰謝料を払わなくてもよいケースがあるの？

#### 3. 1 判例の紹介

不倫した当時既に婚姻関係が破綻していた場合には慰謝料は認められない。

最高裁判所平成8年3月26日判決・判例時報1563号72頁は、次のように判示しました。

「甲の配偶者乙と第三者丙が肉体関係を持った場合において、甲と乙との婚姻関係がその当時既に破綻していたときは、特段の事情のない限り、丙は、甲に対して不法行為責任を負わないものと解するのが相当である。

けだし、丙が乙と肉体関係を持つことが甲に対する不法行為となるのは、それが甲の婚姻共同生活の平和の維持という権利又は法的保護に値する利益を侵害する行為とすることができるからであって、甲と乙との婚姻関係が既に破綻していた場合には、原則として、甲にこのような権利又は法的保護に値する利益があるとはいえないからである。」

つまり、不倫は婚姻共同生活の平和の維持を侵害するから不倫をした者は慰謝料を支払う義務があるが、婚姻関係が既に破綻していた場合には婚姻共同生活の平和がすでになくなっているから慰謝料を支払う義務はないという判決であり、不倫に関する非常に重要な判決です。

### 3. 2 慰謝料を払わなくてもよいケースとは？

上記のほか不倫があっても慰謝料の支払義務がないとした判例を下記にご紹介します。

#### ①慰謝料の請求が権利の濫用にあたる場合には、慰謝料の請求は認められない。

これは最高裁判所平成8年6月18日判決・判例タイムズ945号14頁の事案について最高裁判所が判示したものです。

権利の濫用というのは、権利の行使が社会的に見て妥当でない場合には権利の行使が認められないというものです（民法1条3項）。

不倫に基づいて慰謝料を請求する場合にもそれが権利の濫用にあたる場合には慰謝料は認められないということを知っておいてください。

#### 民法 第1条（基本原則）

- 1 私権は、公共の福祉に適合しなければならない。
- 2 権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならない。
- 3 権利の濫用は、これを許さない。

#### ②慰謝料請求権の消滅時効が完成している場合には慰謝料は認められない。

これは最高裁判所平成6年1月20日判決・判例時報1503号75頁や東京高等裁判所平成10年12月21日判決・判例タイムズ123号242頁で問題になりました。

不倫による慰謝料請求権は、民法724条により加害者及び損害を知った時から3年で消滅時効が完成するということを知っておきましょう。

#### 民法 第724条（不法行為による損害賠償請求権の期間の制限）

不法行為による損害賠償の請求権は、被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から3年間行使しないときは、時効によって消滅する。不法行為の時から20年を経過したときも、同様とする。

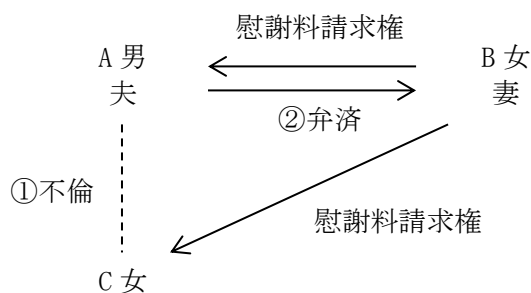
③配偶者が全面的に責任を負うべきであり、不倫をした者の行為に違法性がない場合には慰謝料は認められない。

横浜地方裁判所平成元年8月30日判決・判例時報1347号78頁はこのような判断を示しました。

配偶者が不倫を主導したなどケースによっては不倫をした配偶者がすべての責任を負うべきであって、不倫の相手となった者は慰謝料を支払う義務がないケースもありうるということを知っておきましょう。

④不倫をした夫から奥さんに慰謝料が全額支払われている場合には慰謝料の請求は認められない。

共同不法行為者は不真正連帯債務を負い、一方の共同不法行為者が慰謝料を全額支払えば、他方の共同不法行為者はもはや賠償責任を負いません。



札幌地方裁判所昭和45年12月16日判決・判例時報627号83頁はこのような事案でした。

#### 4. 慰謝料の金額はいくら？

##### 4. 1 不倫の慰謝料の相場観

まず、判例で慰謝料として認められた金額を一覧して、慰謝料の額について大まかな相場観を持ちましょう。

ここでは、以下に妻から慰謝料を請求したケースと夫から慰謝料を

請求したケースの判例について、請求した金額と裁判所が認めた金額を概観して、判決ではどれくらいのお金が認められているかということをおおまかにおさめておきましょう。

### 妻から不倫した女性に慰謝料を請求したケースの判例

- ① 大阪地方裁判所昭和42年7月15日判決・判例時報503号  
56頁  
妻の請求額：50万円  
裁判所が認めた額：10万円
- ② 東京地方裁判所昭和44年2月3日判決・判例時報566号71  
頁  
妻の請求額：300万円  
子3名の請求額：各70万円  
裁判所が妻に認めた額：200万円  
裁判所が子3名に認めた額：各30万円
- ③ 大阪高等裁判所昭和44年6月24日判決・判例時報586号6  
6頁  
妻の請求額：100万円  
裁判所が認めた額：20万円
- ④ 札幌地方裁判所昭和45年12月16日判決・判例時報627号  
83頁  
妻の請求額：60万円  
裁判所が認めた額：60万円（ただし、共同不法行為者である  
夫が妻に36万8000円をすでに支払っ  
ているので、残額23万2000円の支払  
いを命じた）
- ⑤ 東京高等裁判所昭和47年11月30日判決・判例時報688号  
60頁  
妻の請求額：不明  
裁判所が認めた額：60万円（ただし、裁判所は不貞の関係は認  
められないとした）
- ⑥ 東京高等裁判所昭和48年3月9日判決・判例時報70号37頁  
妻の請求額：120万円  
裁判所が認めた額：20万円
- ⑦ 東京地方裁判所昭和58年10月3日判決・判例時報118号1  
88頁



妻の請求額：1000万円

裁判所が認めた額：200万円

- ⑧ 横浜地方裁判所昭和61年12月25日判決・判例タイムズ637号159頁

妻の請求額：1000万円

裁判所が認めた額：150万円

- ⑨ 東京地方裁判所平成4年12月10日判決・判例タイムズ870号232頁

妻の請求額：500万円

裁判所が認めた額：50万円

- ⑩ 東京高等裁判所平成10年12月21日判決・判例タイムズ1023号242頁

妻の請求額：1000万円

裁判所が認めた額：200万円

- ⑪ 大阪地方裁判所平成11年3月31日判決・判例タイムズ1035号187頁

妻の請求額：1200万円

裁判所が認めた額：300万円

#### 夫から不倫した男性に慰謝料を請求したケースの判例

- ① 大阪地方裁判所昭和43年2月22日判決・判例時報523号59頁

夫の請求額：50万円

裁判所が認めた額：10万円

- ② 広島地方裁判所昭和48年9月21日判決・判例時報726号80頁

夫の請求額：200万円

子4名の請求額：各30万円

裁判所が夫に認めた金額：70万円

裁判所が子4名に認めた金額：各10万円

- ③ 千葉地方裁判所昭和49年12月25日判決・判例時報782号69頁

夫の請求額：500万円

裁判所が認めた金額：30万円

- ④ 仙台地方裁判所昭和50年2月26日判決・判例時報801号82頁

- 夫の請求額：200万円  
裁判所が認めた金額：100万円
- ⑤ 東京高等裁判所昭和51年10月19日判決・判例タイムズ350号308頁  
夫の請求額：300万円  
裁判所が認めた金額：200万円
- ⑥ 神戸地方裁判所昭和53年7月14日判決・判例時報936号100頁  
夫の請求額：1000万円  
裁判所が認めた金額：300万円
- ⑦ 大阪地方裁判所昭和54年9月28日判決・判例時報955号105頁  
夫の請求額：325万円  
裁判所が認めた金額：200万円
- ⑧ 福岡高等裁判所昭和55年4月16日判決・判例タイムズ423号103頁  
夫の請求額：不明  
裁判所が認めた金額：60万円
- ⑨ 東京高等裁判所昭和56年10月22日判決・判例時報1026号91頁  
夫の請求額：500万円  
裁判所が認めた金額：100万円
- ⑩ 東京高等裁判所昭和56年12月9日判決・判例時報1031号128頁  
夫の請求額：300万円  
裁判所が認めた金額：200万円
- ⑪ 浦和地方裁判所昭和60年1月30日判決・判例タイムズ556号170頁  
夫の請求額：不明  
裁判所が認めた金額：500万円
- ⑫ 東京高等裁判所昭和60年11月20日判決・判例時報1174号73頁  
夫の請求額：700万円  
裁判所が認めた金額：200万円
- ⑬ 浦和地方裁判所昭和60年12月25日判決・判例タイムズ617号104頁

夫の請求額：不明

裁判所が認めた金額：500万円

- ⑭ 名古屋地方裁判所平成4年12月16日・判例タイムズ811号  
172頁

夫の請求額：300万円

裁判所が認めた金額：100万円

#### 4. 2 不倫の慰謝料を算定する要素

次に、慰謝料の額はどのようにして決まるべきか考えてみましょう。

以下は判例を検討した筆者の見解です。

慰謝料を高める要素と低める要素を考えてみました。

慰謝料の額を決める法則のようなものはなくケースバイケースですが、慰謝料の額については、これらの慰謝料を高める要素と慰謝料を低める要素を総合的に勘案して決められるべきであると筆者は考えております。

ご参考にしていただければ幸いです。

##### 慰謝料の額を高める要素

- 1) B女さんの家庭の平和を侵害された度合いが大きい
  - ・ 不倫の期間が長い
  - ・ 不倫が原因で会話が少なくなり、家庭が暗くなった
  - ・ 不倫が原因でB女さんはA男さんと別居することになった
  - ・ 不倫が原因でB女さんはA男さんと離婚する手続に入った
  - ・ 不倫が原因でB女さんはA男さんと離婚した
- 2) B女さんの被害が大きい
  - ・ 不倫が原因で子供たちも家庭で暗くなり、会話も少なくなり、学校の成績も落ちた
  - ・ 不倫が原因でB女さんは近所でも白い目で見られるようになった
  - ・ 不倫がB女さんの会社の人にも知れて、B女さんは会社でも白い目で見られるようになった
- 3) C女さんの不倫の違法性の度合いが強い
  - ・ 不倫の期間が長い
  - ・ C女さんがリードする形で不倫が始まった
  - ・ C女さんがリードする形で不倫が続いた
  - ・ C女さんは不倫について反省していない

#### 慰謝料の額を低める要素

- 1) B女さんの家庭の平和を侵害された度合いが小さい
  - ・不倫の期間が短い
  - ・B女さんに不倫が発覚しても、A男さんとB女さんの婚姻関係に変化がない
  - ・不倫が原因で別居していない
  - ・不倫が原因で離婚の手續に入っていない
  - ・不倫が原因で離婚していない
- 2) B女さんの被害は小さい
  - ・子供に変化はない
  - ・近所で白い目で見られたり、うわさになっていることはない
  - ・B女さんの会社で白い目で見られたり、うわさになっていることはない
- 3) C女さんの不倫の違法性の度合いが弱い
  - ・不倫の期間が短い
  - ・A男さんとC女さんの不倫の始まりはA男さんがリードしたからだった
  - ・A男さんとC女さんの不倫が続いたのはA男さんがリードしたからだった
  - ・A男さんはC女さんの会社の上司であって、不倫することを断り切れなかった
  - ・C女さんはA男さんからお金を借りていて、不倫することを断り切れなかった
  - ・C女さんの方から不倫をやめることにした

#### 4. 3 参考判例

慰謝料の額について参考になる判例を検討しておきましょう。

##### ① Aパターン（副次的責任論）

これは、東京地方裁判所平成4年12月10日判決で判示されたものです。

東京地方裁判所平成4年12月10日判決は、次のように判示しました。

「婚姻関係の平穏は第一次的には配偶者相互間の守操義務の協力によって維持されるべきものであり、不貞あるいは婚姻破綻についての主たる責任は不貞を働いた配偶者にあるというべきであって、

不貞の相手方において自己の優越的地位や不貞配偶者の弱点を利用するなど悪質は手段を用いて不貞配偶者の意思決定を拘束したような特別の事情が存在する場合を除き、不貞の相手方の責任は副次的というべきである。」

この判決がいうところは、不倫については第一次的にはA男さんが責任を負うべきであり、C女さんの責任は副次的なものであるということです。

#### ② Bパターン（主導的責任論）

これは千葉地方裁判所昭和49年12月25日判決や大阪地方裁判所昭和42年7月15日判決で指摘されたものであり、不倫についてはA男さんが主導的な立場にあったからC女さんが支払うべき慰謝料の額は少なくともよいという考えです。

#### ③ Cパターン（地位利用型）

これは名古屋地方裁判所平成4年12月16日判決の例のように、例えばC女さんがその地位や立場を利用して不倫をリードしていったようなケースです。

#### ④ Dパターン（エスカレート型）

これは浦和地方裁判所昭和60年12月25日判決や、東京地方裁判所昭和58年10月3日判決で問題になりましたが、C女さんがB女さんの自宅で近所に聞こえるような声で不倫を告げたり、B女さんの会社にも不倫していることを明らかにして混乱させるといったようなケースで、C女さんの態度がどんどんエスカレートするような事案です。

### 5. 不倫の解決方法（その1）・・・調停

#### 5. 1 不倫による慰謝料請求の問題は調停で解決する方法もあります

不倫をした人から調停を申し立てることもできます。

#### 5. 2 調停の意味

法廷で行われる訴訟はテレビドラマをご覧になったりしてご存知の方は多いのですが、残念ながら調停はほとんどの方がご存知ではありません。

調停は費用も安く、自分でできる便利な制度ですからもっともっと活用していただきたい制度です。

**調停**は、訴訟のように判決によって勝敗をつけるのではなく、簡易裁判所で申立人と相手方との問題を調停委員が間に入って話し合いで解決を図る制度です。

話し合いといっても申立人と相手方が直接話し合うのではなくて、調停委員が申立人と相手方から事情を聞いて両者の合意できる点をさぐってゆきます。

申立人と相手方は待合室も別々にありますから、直接顔を合わせることもありません。

そして、申立人と相手方の合意ができればその合意の内容を調停調書という文書にします。この合意内容を守ることによって申立人と相手方の間にある問題を解決するわけです。

### 5. 3 調停を行う場所

不倫による慰謝料を請求する調停は簡易裁判所で行われます。

簡易裁判所は全国にたくさんあるのですが、原則として、相手方の住所を管轄する簡易裁判所で行われます（民事調停法3条1項）。

### 5. 4 調停に関与する人々

調停を申し立てる人を**申立人**といい、相手にされた人を**相手方**といいます。

簡易裁判所の体制としては、原則として、**裁判官**1名と**民事調停委員**2名で調停委員会を構成し、また、裁判所**書記官**がおかれています。

申立人や相手方の窓口になる人が書記官であり、調停をリードしてゆくの調停委員です。

裁判所の人と話す経験は一般の人は少ないと思いますが、皆さん丁寧で親切です。

### 5. 5 調停の手続の流れ

調停は申立人が調停申立書等を作成して管轄する簡易裁判所に提出することによってスタートします。

調停申立書等を受け付けた簡易裁判所は、担当する裁判官、書記官、調停委員を決めて、申立人には第1回調停期日の連絡をし、相手方に呼出状を送ります。

簡易裁判所で調停が行われる日時のことを**期日**といいます。調停は1回で終了することもあります。通常は回を重ねてゆきます。最初の調停の日時を第1回調停期日といい、2回目の調停の日時を第2回調停期日といい、以下同様に進められてゆきます。

そして、申立人と相手方が合意できれば調停が成立することによって調停が成立します。

調停を重ねていっても両者の間に合意ができる見込みがない場合には、調停は不成立で終了します。

調停が不成立になったときになお解決を図るためには最後の手段である訴訟によって解決を図ることになります。

## 5. 6 調停のメリット

調停には以下のようなメリットがあります。

- ① 費用が安い。  
調停を申し立てる場合には簡易裁判所に収入印紙と切手を納める必要があるのですが、いずれも低額です。  
不倫の調停は自分で行うことができますから、費用は安くおさえることができます。
- ② 手続きが難しくなく、弁護士などの専門家に依頼しなくても自分で行うことができる。
- ③ 相手と直接話す必要がありません。従って、感情的にならずに済みます。
- ④ 相手と直接顔を合わせることはほとんどありません。
- ⑤ 調停委員と裁判官という法律の専門家が自分の言い分を聞いてくれて、アドバイスももらうことができます。
- ⑥ 声の大きさや感情ではなく法律に従った解決を図ることができます。

法律の専門家でない方は調停のことをご存知ない方がほとんどです。

調停は費用が安くて使いやすい便利な制度ですから是非活用してください。

## 5. 7 調停のデメリット（限界）

調停はメリットばかりでなくデメリット（限界）もあることも知っておきましょう。

調停では簡易裁判所で申立人と相手方が議論することはなく、双方が調停委員に対して自分の言い分を主張するのですが、広い意味では調停委員を介した話し合いで解決を図るものです。

調停は判決のように白黒つける制度ではありません。

従って、調停を重ねても話がまとまらない場合には調停は不成立となって終了します。

また、相手方は調停に出頭する義務があり、正当な理由がなくて出頭しない場合には過料の制裁を受けることがあるのですが（民事調停法34条）、不誠実な相手方で欠席を繰り返す人がいます。そうになってしまう

と、やはり調停は不成立として終了することになります。

調停が不成立となって終了した場合に解決を図るためには、最後の手段である訴訟を提起することになります。

## 6. 不倫の解決方法（その2）・・・不倫の裁判を起こされた

### 6. 1 被告から見た不倫による慰謝料請求訴訟の流れ

（訴訟とはどういうものなのか、訴訟の流れを大づかみでつかみましょう）

#### 6. 1. 1 はじめに

B女さんが原告になりC女さんを被告にして慰謝料の支払いを求める訴訟を提起した場合の訴訟の流れの一例をご説明してゆきます。

以下は一つのモデルであってすべての訴訟がこのように進行するわけではありません。

被告になった方が訴訟のイメージをつかんでいただければと思います。

#### 6. 1. 2 ある日突然C女さんの自宅に裁判所から呼出状などが送られてきた

B女さんがC女さんを被告にして訴訟を提起すると、ある日突然C女さんに裁判所から呼出状と答弁書の催告書などが送られてきます。

このように裁判所というこれまでかかわったことのないところから突然書類が送られてくるので、被告にされた人は大抵びっくりします。そして、何を、どのようにすればよいのかまったくわからない方がほとんどです。

それは当然であって、訴訟などはじめてででしょうし、裁判所は小学生の頃に社会見学で先生に引率されて行って以来行ったことなどないでしょう。

裁判所から書類が来たら、いやがらずにまずは送られてきた書類をじっくり読んで、その内容を理解しましょう。

**重要なことは、**

- ① 第1回口頭弁論期日（第1回目の裁判の日時のこと）はいつか、
- ② その期日に自分は裁判所に出頭（裁判所に行くということ）できるのか、すでに用事が入っていてどうしても出頭できないのか、を確認し、
- ③ 裁判所が指定した日までに答弁書を提出するという事です。

第1回口頭弁論期日にどうしても出頭できないときには、できる



だけ早くその旨を裁判所に電話して伝えなければなりません。

そして、第1回口頭弁論期日にどうしても出頭できないときでも、裁判所が指定した日までに答弁書は必ず提出します。第1回口頭弁論期日に出頭せず、かつ、答弁書も提出しないと、被告が全面的に敗訴する（負ける判決が出るということ）と考えたほうがいいです。

### 6. 1. 3 答弁書を指定された日までに提出する

#### ア 答弁書とは？

答弁書というのは、被告が作成して提出する文書ですが、  
①原告の訴状の内容に対する答弁と②被告の主張（言い分）を記載したものです。

#### イ 答弁書には何を書くのか？

答弁書にどのようなことを書くべきかについては、通常は裁判所から送られてきた書類に書いてあるのですが、わかりにくいかもしれません。

前述したように、答弁書には、①原告の訴状の内容に対する答弁と②被告の主張（言い分）を書きます。

原告の訴状の内容に対する答弁というのは、原告が訴状で主張していることを認めるのか認めないのかということです。

具体的には、訴状の「請求の趣旨」に関しては、「原告の請求を棄却する。訴訟費用は原告の負担とする。との判決を求め。」と答えるのが通常です。

「原告の請求を棄却する」というのは、たとえば原告の B 女さんが訴訟の中で慰謝料として 300 万円を請求している場合に、その 300 万円の請求は全面的に認められない、という意味です。

訴状の「請求の原因」に関しては、原告が主張していることが、そのとおりなのか（「認める」といいます）、違っているのか（「否認」といいます）、知らないのか（「不知」「ふち」と読みます）、答えるということです。

被告の主張（言い分）というのは、その訴訟の中で被告が主張したことを書くこととなります。

例えば、C 女さんは A 男さんと不倫したことは認めるけれども不倫した当時 A 男さんと B 女さんの婚姻関係は破綻していたから C 女さんは B 女さんに慰謝料を支払う義務はないなど

といった主張です。この主張の例は最高裁判所がそのような判決を出しているので、その判決を利用した主張です。

#### ウ、答弁書は何通作るのか？

答弁書は同じものを**3通**作成します。

そして、1通を正本、1通を副本、残りの1通を控えにします。

答弁書の正本は裁判所に提出し、答弁書の副本は原告に提出し、答弁書の控えは被告のC女さんが自分の手元に持っています。

#### エ、答弁書はどのように提出するのか？

答弁書の正本は、裁判所に FAX、郵送、持参して提出します。

裁判所に届いているかどうか、心配ならば裁判所に電話をして確認しましょう。

答弁書の副本は、原告に FAX、郵送、持参して提出します。通常は FAX か郵送ですが、送付とともに**送付書**も添えて提出します。

この送付書は、原告が被告から答弁書を受け取ったことを裁判所に連絡するために必要なものです。

#### オ、答弁書はいつまでに提出しなければならないのか？

答弁書は裁判所が指定した日までに提出しなければなりません。

もし、裁判所が指定した日までに提出することができない場合には、その旨を裁判所に連絡して、かならず第1回口頭弁論期日の前に提出しなければなりません。

### 6. 1. 4 第1回口頭弁論期日には何をするのか？

#### ア、第1回口頭弁論期日にはどこに行くのか？

第1回口頭弁論期日というのは、第1回目の裁判が行われる日時のこと、これは裁判所が指定します。

第1回口頭弁論期日が行われる場所は裁判所から送られてきた呼出状に書いてありますから、あらかじめ確認しておきましょう。

#### イ、第1回口頭弁論期日の当日（出頭カードに署名し、傍聴席で待機し、呼ばれたら被告席に着く）

第1回口頭弁論期日が行われる場所は、通常は裁判所の中の法廷です。

法廷には出頭カードがありますから、法廷の中に入ってそれに署名します。そして、傍聴席で待っています。

すると、法廷にいる廷吏や書記官が事件番号を読みあげて被告席に着くように促しますから、呼ばれたら被告席に着きます。

裁判官が裁判を始めると、通常裁判官は原告に向かって「原告は訴状を陳述しますね」と尋ねます。原告席にいる原告あるいは原告訴訟代理人（原告が選任した弁護士のこと）は、「はい」と答えます。これで訴状に書かれた内容が主張されたこととなります。

次に、裁判官は被告に向かって「被告は答弁書を陳述しますね」と尋ねますから、被告は「はい」と答えます。これで答弁書に書かれた内容が主張されたこととなります。

その後は裁判所が進行を仕切っていきます。

例えば、被告の主張が足りていない場合には、次回期日（第2回口頭弁論期日のこともあれば、裁判官が弁論準備期日などを指定することもあります）までに被告準備書面を作成してその中に被告の主張を書いて次回期日の前に（通常次回期日の1週間前）に提出するように言います。

また、裁判官が原告に対して次回記述の前に証拠を提出するように言うこともあります。

弁論準備期日というのは、原告と被告の争いの中心は何かを探ってゆくことを目的とした手続であり、通常は法廷ではなく裁判官室などで行われます。

## 6. 2 第2回目の裁判の前の被告の準備

### 6. 2. 1 被告の主張の準備

たとえば、時間の余裕がなくて答弁書では被告が言いたいことが不十分であった場合などにはその準備をします。

たとえば、被告が不倫を認めるけれどもした不倫した当時 A 男さんと原告の B 女さんは婚姻関係が破綻していたから C 女さんは慰謝料を支払う義務がないと主張する場合には、A 男さんと B 女さんの婚姻関係が破綻していた具体的な内容を被告準備書面に書いて提出することとなります。

### 6. 2. 2 被告準備書面はどのように提出するのか？

被告準備書面は3通作成します。

そして、1通を正本、1通を副本、残りの1通を控えとします。正本は裁判所に、副本は原告に提出します。

提出の仕方は、FAX、郵送、持参のいずれかです。そして、原

告には送付書も送ります。

被告準備書面を提出する時期は、前回の裁判で裁判官が指定しますが通常は次回期日の1週間前です。

被告準備書面を作成する時間はたっぷりあるようですが、実際に作成するとなると意外と次回期日はすぐに来る感じがするものです。ですから前回の裁判が終了したらすぐに被告準備書面の作成に取り掛かりましょう。

### 6. 3 第2回目の裁判

6. 3. 1 第2回目の裁判では前回の裁判の時に指定された場所に出頭します。

6. 3. 2 たとえば、第2回目の裁判の前に被告が被告準備書面を提出していればそれを踏まえて第2回目の裁判が進められてゆきます。

たとえば、被告が被告準備書面でA男さんとB女さんの婚姻関係の破綻を主張していたとしたら、おそらく裁判官は原告に対して第3回目の裁判までに原告が被告準備書面の内容を検討するように伝えるでしょう。

通常は、原告は婚姻関係は破綻していなかったと反論してることが予想されます。

そして、裁判官は裁判所と原告と被告のスケジュールを調整して次回期日（第3回目の裁判の日時）を指定し、原告準備書面の提出期限を定めます。

### 6. 4 第3回目の裁判の前の被告の準備

たとえば、第3回の裁判の前に原告が原告準備書面を提出するようになっていた場合には、被告としては原告から原告準備書面が提出されてくるのを待ち、提出されたならばそれをじっくり読んで第3回目の裁判に臨みます。

### 6. 5 第3回目の裁判

たとえば、第3回の裁判の前に原告から原告準備書面が提出されていた場合にはそれを踏まえて第3回目の裁判が進められます。

たとえば、裁判官がそれまでに提出された書面や証拠から争点を整理するかもしれません。予想される争点は、①A男さんとB女さんの婚姻関係が破綻していたか否か、②①で破綻していなかった場合にC女さんが支払うべき慰謝料の額、ということになるかもしれません。

そして、裁判官は和解を勧告するかもしれませんし、人証（証人や原告本人、被告本人のこと）の申出の準備、陳述書の作成の準備を命じ

るかもしれません。

まず、次回期日が和解期日になった場合から見てみましょう。

#### 6. 6 第4回目の裁判（たとえば和解期日）

6. 6. 1 訴訟の中で裁判官はいつでも和解を勧告することができるのですが、和解勧告の時期は、通常は原告と被告の主張がでそろった後か人証（証人や原告本人、被告本人）の尋問が終わった後です。

和解手続が行われる場所は、通常は法廷ではなく和解室です。

6. 6. 2 和解は、通常裁判官が原告と被告から個別に話を聞いて進めてゆきます。

不倫による慰謝料の支払いを求める訴訟の和解は、通常は被告がなにがしかのお金を支払うことが前提になります。

被告がまったく慰謝料を支払う必要がない案件ではそもそも和解は成立しないでしょう。

和解というのは原告と被告がそれぞれの考えを譲歩することによって成立するのであって、慰謝料の支払いを求めている原告が被告から1円も支払ってもらえない和解をするとは考えられないからです。

6. 5. 3 不倫による慰謝料の支払いを求める訴訟の和解は、①被告が一定額の和解金（解決金という言葉を用いるときもあります）を原告に一括して支払うとか、②被告が原告に一定額の和解金（解決金）を支払うことを認めるが、一括して支払うことはできないので分割して支払うといったものが多いと思われます。

6. 5. 4 和解に応じるか否かは、もちろん和解の内容にもよりますが、筆者の考えでは和解で訴訟を終わりにしたほうが良いという印象を持っています。なぜなら、訴訟というのはやろうと思えばかなりの時間と労力を要しますし、それよりも早期に解決をはかって普段の生活に戻ったほうが良いからです。

#### 6. 7 第〇回目の裁判（たとえば証拠調べ）

6. 7. 1 たとえば、和解が成立しなかったり、また、和解になじまない案件の場合などには人証（証人や原告本人、被告本人のこと）の取り調べが行われることがあります。

たとえば、不倫の当時A男さんとB女さんの婚姻関係が破綻していたか否かが問題になった案件では証人としてA男さんの証人尋問が行われたり、B女さんの原告本人尋問、C女さんの被告本人尋問が行われる可能性があります。

6. 7. 2 たとえば、原告のB女さんがご主人のA男さんの証人尋問を行

ってもらいたいと考えるときには、次のような流れになります。

- ・ B女さんが証人 A男さんの証拠申出書を提出する。
- ・ 裁判官が被告の C女さんの意見を聞き、A男さんを証人として調べるか否か決定する。
- ・ 裁判官が A男さんを証人として調べることを決定した場合には、裁判官は B女さんに対してできれば A男さんの陳述書を出してほしいと要請する。
- ・ 証人尋問期日に A男さんの証人尋問を実施する。

証人尋問のやり方は、まず、証人の申請をした B女さんが証人の A男さんに尋問し（これを主尋問といいます）、それが終われば C女さんが尋問し（これを反対尋問といいます）、それが終われば裁判官が尋問します（これを補充尋問といいます）。

尋問の内容は書記官が記録していて、後日証人尋問調書ができます。

原告本人尋問や被告本人尋問も同様に行われます。

## 6. 8 判決の言い渡し

6. 8. 1 原告と被告の主張と証拠が出尽くして裁判官が判決を下すに必要な資料が出せようと訴訟の手續が集結し（結審）、判決が言い渡されることになります。

6. 8. 2 通常判決は法廷で言い渡されますが、裁判官は判決の内容をすべて読みあがるのではなく判決の中の「主文」という部分を読み上げます。

主文というのは、判決の勝ち負けが簡潔に記載されている部分です。

6. 8. 3 判決の言い渡しが終わると原告と被告に判決書が送達されます。

判決書は書記官室で受け取ることもできますし、郵送されてくることもあります。

注意すべきことは、控訴する場合の控訴期間判決書の送達を受けた日から2週間しかないということです（民事訴訟法285条）。この期間を経過すると控訴することはできません。

6. 8. 4 判決書の送達を受けたならそれをじっくり読んで何が書かれているのか理解しましょう。

例えば、原告が慰謝料として300万円と訴状送達日の翌日から支払済みに至るまで年5分の割合による遅延損害金の支払いを求めている訴訟で、判決書の主文が次のように書かれていたな

らば、その意味は以下のようになります。

#### ア、主文の内容その1

「被告は、原告に対し、金300万円及びこれに対する平成〇〇年〇月〇〇日（訴状送達日の翌日のこと）から支払済みに至るまで年5分の割合による金員を支払え。」

→ これは原告が全面的に勝訴し、被告が全面的に敗訴した場合の主文です。

原告は全面的に勝訴したので控訴することはできませんが、被告は全面的に敗訴したので控訴することができます。

#### イ、主文の内容その2

「被告は、原告に対し、金100万円及びこれに対する平成〇〇年〇月〇〇日（訴状送達日の翌日のこと）から支払済みに至るまで年5分の割合による金員を支払え。」

→ これは原告が一部勝訴し一部敗訴し、被告も一部勝訴し一部敗訴した判決です。原告は100万円については勝訴し、200万円については敗訴し、被告は200万円については勝訴し、100万円については敗訴したわけです。

この場合には原告は敗訴した部分について控訴することができますし、被告も敗訴した部分について控訴することができます。

#### ウ、主文の内容その3

「原告の請求を棄却する。」

→ これは原告が全面的に敗訴し、被告が全面的に勝訴した判決です。原告がこの訴訟で請求した慰謝料が1円も認められなかった判決です。

この場合には原告は全面的に敗訴したので控訴することができますが、被告は全面的に勝訴したので控訴することはできません。

### 6. 8. 5 仮執行宣言

原告が全面的に勝訴した判決、あるいは原告が一部勝訴した判決について裁判所が判決で仮執行宣言をつけることがあります。

仮執行宣言がつけられると原告はそれに基づいて執行することができます。実際に執行するか否かは原告の自由です。被告がこの執行を停止する手立てはあることはありますが、時間的にシビアで、かつ費用が掛かります。

このように第1審の判決で被告が一部でも敗訴する判決が出

ると被告は執行される危険性があるので、判決が下される前に和解したほうが得策であることの方が多いと思われます。

## 6. 9 控訴の提起

6. 9. 1 前述しましたように、第1審の判決で全面的に敗訴した原告あるいは被告、一部敗訴した原告又は被告は、控訴することができます。

控訴というのは、第1審判決の内容には納得できない（不服がある）から第2審（控訴審）で審理してもらいたいという申出です。

控訴する人を**控訴人**といい、控訴される人を**被控訴人**といいます。

6. 9. 2 控訴するには、第1審の判決書の送達を受けた日から2週間以内に**控訴状**を第1審の裁判所に提出して行います（民事訴訟法285条、286条）。

2週間はあっという間に過ぎますから控訴する場合には大至急控訴の準備をしなければなりません。

6. 9. 3 控訴は第1審判決が納得できないとして提起するわけですが、その納得できない部分と納得できない理由を書面にして提出する必要があります。この書面を**控訴理由書**といいます。控訴理由書は控訴の提起後50日以内に第2審（控訴審）に提出しなければなりません（民事訴訟規則182条）。

## 6. 10 第2審（控訴審）の審理

第2審（控訴審）では第1審で提出された主張や証拠に第2審（控訴審）で新たに提出された主張や証拠を加えて審理が行われます。

通常は第1審で主張や証拠は出尽くしているため、第2審（控訴審）の審理は第1審に比べて速いです。

## 6. 11 第2審（控訴審）での和解

第2審（控訴審）では第1審の判決も踏まえて和解が行われることが多く、実際にも多くの事案が和解で終了しています。

## 6. 12 第2審（控訴審）の判決

6. 12. 1 第2審（控訴審）の判決で「控訴を棄却する。」という判決は、控訴人の控訴が認められないことを意味します。

6. 12. 2 第2審（控訴審）の判決で「原判決を次の通り変更する。…」という判決は、原判決（この場合は第1審の判決のこと）を変更することを意味します。



### 6. 13 上告、上告受理の申立て

第2審（控訴審）の判決に対して不服がある控訴人又は被控訴人は、一定の上告理由があれば上告することができ、また、一定の上告受理申立て理由があれば上告受理の申立てを行うことができます。

しかし、上告理由も上告受理申立ての理由も狭き門です。