

4. ディスカッション：

ソフトウェア取引紛争への ADR 利用のメリット、課題等 - 裁判との比較から -

【三木】 それでは、これから 5 時過ぎまでパネルディスカッションということで始めたいと思います。つい先ほど DVD をご覧頂きました。模擬仲裁としては理想的な解決の仕方になっておりまして、こうなることが 1 つの理想というふうに考えております。これは先ほど来、一橋大学の山本先生からもご説明がありましたが、ADR という一つの柔軟な手法というものが取り入れられている例として、いろいろな段階に様々な問題点はありますけども、なるべくこういう仲裁というようなものでソフトウェア取引紛争を解決できたらと考えております。

今後、実際に制度ができて ADR が運用されるようになった場合について係争が起きますと、裁判という手続にのって解決を図るといふ、それとの比較において、仲裁に期待するメリットというのはどういうところにあるんだろうかということ、本日ここにいらっしゃるパネリストの方のご経験等をベースにしてご説明いただき、あるいはご意見をいただきたいというふうに思っております。

a. 仲裁人を選択できる

それではまず第 1 の点で、裁判手続と一番違う点は、裁判の場合には申し立てをしますと裁判官をこちらで自由に選任するということができないことです。したがって、その担当裁判官がソフトウェア取引についての知見があれば、それについての進行が非常にうまくいくケースが考えられるわけです。先ほどの DVD で見ましたように、3 人の仲裁人がいて、1 人はシステムエンジニア、それから大学の先生、あと専門家である法律専門家、この三者によって運用されているということは、裁判の場合には想定としてなかなか難しいところです。

では、仲裁の 1 つのメリットとして、仲裁人を選任できるという点があるわけですがけれども、これについて何かメリットとしてお気づきの点などご説明いただければと思います。どうでしょうか、大澤先生。

【大澤】 そうですね。まさにそれは大きなメリットだと思います。裁判の場合、私たち当事者は裁判官を選任できませんが、もう一つ、DVD の中でも紹介が出てきましたが、裁判所の調停でも調停委員として誰になってもらいたいんですということも言えないんですよね。ところが、民間の ADR 機関であれば、我々が仲裁人や調停人を選任できますので、これはやはり大きなメリットではないかと思えます。

【三木】 どなたか、これについてコメントございますでしょうか。

【大谷】 先ほどの模擬仲裁の様子を見ておられますと、ベンダーとしては身につまされるような事件でした。最初に経過表を説明しながら全体像を速やかに把握するということが可

能になった理想的なケースですが、裁判の場合、あそこまで全体像を理解していただけるには、たまたまシステム関係の事案を担当された裁判官に当たる偶然を期待するほかありません。システム開発関連の事件を担当された裁判官ですと、ある程度の予備知識はあるかと思いますが、逆に限られた経験に基づく予見をもって判断されることも望ましくありません。やはり、一定の技術的な知識を持った方、そして特に最近の技術動向についてのスキルを持っていらっしゃる方を当事者の側から選ぶことが裁判の手続の中では難しい中で、もし仲裁人の名簿の中でスキルなどが開示されているのであれば、適任と思われる方を選ぶことも実際に可能になります。必要なスキルを持たれた方が仲裁人となれることが、先ほど山本先生もおっしゃられた ADR の迅速な解決ということのメリットを最大限に享受するためにも一番役に立つポイントではないでしょうか。専門性を持つ仲裁人を選ぶ自由があるということは、メリットの中でも最大のものとして考えております。

【三木】 なるほど、ありがとうございました。小川先生、どうですか。

【小川】 裁判所の手続に近いのは調停ということだろうと思いますので、その違いみたいな話をさせていただきます。

まず訴訟を裁判所に起こす場合に、権利が侵害されているという問題ですと、知的財産関係は知財部に行きますが、契約の争いになりますと通常部のほうに行くわけです。ですから、必ずしもソフトウェアなり何なりの専門部には配転されないというのがあります。調停の申し立てをするという場合には、原則として、民事調停法によって簡易裁判所にしなくてはならないということになります。それで、地裁で調停する場合には、当事者の合意が要ります。合意によって地裁で調停をやりましょうという場合だけ地裁でできるということです。ですから、訴訟を起こしてそれから配転された部のほうから地裁の調停部に回ると、それから当事者が合意をして地裁で調停をやるという場合だけが地裁の調停部に行くという形になっております。

それから美勢先生も東京地裁の調停委員をやっておられると思いますが、いま私は東京地裁の調停委員をやっておりまして、民事 22 部というのが調停部です。ここに調停員が 380 人ぐらいおります。そのうちの 120 人ぐらいが弁護士で、あとは建築士の方が非常に多くおられます。あと、お医者さん、大学の先生なんかもいますが、ソフトウェア関係の技術者は 13 人しかいません。それから弁理士さんが 5 人です。調停部に回った事件で、ソフトウェア関係のものは、その 13 人のソフトウェア技術者と弁護士がセットになって、あとは民事調停官という弁護士でパートタイムで週に 1 日だけ裁判官、調停の主任をするという制度があるんですが、その方が民事 22 部だと 9 人おりますので、その民事調停官と弁護士とソフトウェア関係の方 もっぱら OB の方ですが がセットになって調停をする、という形になります。

技術者の方が入りますので、ソフトウェアのことは当然わかりますが、それにしても誰を頼むかということは全く選択の余地がないわけで、それは裁判所のほうが自由にというか、ある程度配転で誰を調停員にするかというのを決めますので、そのところで当たった調停

委員がどの程度、その分野について見識があるかというのは何ともわからない、そういう状況で調停が行われる、こういう形になるわけですね。ですから、任意の仲裁のような形で仲裁人を選べるというのとは基本的に構造が違くと、ということなんだろうと思います。

【三木】 ありがとうございます。あとどうでしょうか、野々垣さん、いま企業として仲裁という手続が採用された場合に、仲裁人を選ぶというメリットについて。

【野々垣】 冒頭でご紹介いただいたように、私はユーザー側の代表として参加させていただいておりますが、実際に JTB で裁判になったケースがあります。ですから、実際の裁判と比較してお話をしたいと思います。

その裁判自体は3年半ほどかかった案件で、先ほどビデオの中では最低1年半というような期間が出ていましたが、実際にはもっとかかるような気がします。その件は、最終的には和解で解決したので判決は出ていないのですが、3年半かかったということです。

裁判官の方が、システム開発に関して知識があるかどうかという点でいうと、私たちのケースの場合は、裁判官の方がシステムに関する係争が初めてだったということですので、システムについて理解していただくというのが、まず苦勞したということもあります。3年半のうち1年ぐらいは、先ほどもお話が出た調停部に回りました。調停委員の方は弁護士の方とシステムの専門家といわれる方ではありましたが、先ほどのビデオにも出ていましたように、定年退職をした方だと思われまして、ご自身でシステム開発の経験はなかったのかなというようなところもありましたので、その係争について、どこまでユーザーの立場を理解していただいたか、公平に見ていただいたかというところ、やや疑問が残るような気がします。

裁判官、調停委員を、原告、被告は選べないということでもありますので、裁判と比較すると、この ADR については仲裁人を選任できるということですので、係争の争点、例えば、技術的なところで争点になるケースもあると思いますし、プロジェクトマネジメントの点で争点になるケースもあると思いますが、そういった争点の専門家を選べるということは非常にメリットがあると思います。事前に、ソフトウェアの開発がどういうものかということ自体は当然説明しなくてもいいわけですので、それは十分ご理解いただいている方、さらにその争点の分野の専門家であるということは、非常にスムーズに話が進むのではないかと期待をしています。

【三木】 ありがとうございます。いまの点で美勢先生は何か、これについて調停委員のご経験からも何か。

【美勢】 いま私、ご指名を受けましたけれども、裁判所の調停委員をやっておりますが、まだ1件も経験がございません。(笑)ただ、日本知的財産仲裁センターでは何件か経験がございます。今、先生方がおっしゃったとおりで間違いのないと思いますが、一言つけ加えさせていただくと、ADR とは何かというときに、先ほどの山本先生のお話で非常に感銘を受けたのは、どこで合意するかで仲裁と調停を分けておられました。やはり ADR の本質というの

は、当事者が自分で紛争を解決することだと思います。

訴訟というのはある意味でお上任せです。日本の裁判官は非常に優秀ですし、勿論、賄賂とかは一切受けつけない、しかも頭のいい方が多いですから、そういうところで訴訟を行うと自動的に判決が出ますし、制度上、欠席しても判決になってしまいます。ただ、最初から合意する場合も、途中から合意する場合も、やはり当事者でこの紛争を解決しようという気持ちがあって、そういう選択の一つとして、そもそも、誰に仲裁、調停をお願いしようかということも選択できるというのは非常に大きいメリットだと思います。

【三木】 はい、ありがとうございます。まさに非常に明確に裁判と仲裁の違いについて、仲裁手続をとるというためには、その紛争を自分たちの手であるいは専門の人に頼んで解決していくという積極性を持っていないと駄目だという印象を持ちました。

山本先生、先ほどのビデオでもありましたけれども、仲裁人という一つの役割と申しますか、これは皆さん、いろいろ期待されているだろうと思いますが、よく3人の仲裁人という場合に、1人は自分が選ぶことができるというような場合で、おのおのが選んで3番目が裁判長になる役割の人を事務局が選ぶとかのケースが多いと思うんですが、その場合に自分が選ぶ仲裁人というのは、一種利益代表みたいな誤解を招くようなところがあると思うんですが、先生の目から見て仲裁人の立場と申しますか、期待されていることを少しご説明いただければと思います。

【山本】 確かに仲裁のプリミティブな形態としては、恐らく今おっしゃったように3人の仲裁人で構成する場合には、それぞれが利益代表的な仲裁人を選任して、第三者として仲裁人をさらに仲裁するような仲裁延長が選任されるというような形態があった。そして今でも利害対立が非常に激しいような分野、例えば労働関係の仲裁などでは、労働者側は自己の利益代表を選んで、使用者側は自己の利益代表を選んで、第三者的な、公益委員とでもいうんでしょうか、そういうような人が間に立つというような形態で仲裁が行われるということもままあるんだろうと思います。

しかし、いまの基本的な考え方というのは、先ほどもちょっとお話ししました仲裁法の中にも一般的な義務として、やはり仲裁人は当事者を平等に取り扱うという義務が課されているというふうに考えられますし、仲裁人の倫理としても手続を公正に進めるということが課されているというふうに考えられますので、勿論、選ばれた当事者に十分な配慮をすることはあり得ることでしょうけれども、考え方としてはどちらの当事者から選ばれても中立な第三者として手続に関与するというのが基本的な考え方だと思います。それはやはり仲裁手続を行うに当たってははっきりさせておく必要があることじゃないかなと思います。

【三木】 ありがとうございます。今パネリストの方からご説明を受けましたように、裁判と違って当事者が選ぶ、そうすると選ぶためには、その意味では専門分野あるいはそれについての知見、経験があるということが、逆に言いますと仲裁を申し立てようとする場合あるいは申し立てられた側の方たちに情報を開示するという必要も出てくるだろうと思いま

す。

調停委員制度では、調停委員の方は具体的には選べなかったという理解でよろしいでしょうか。

【小川】 裁判所の調停では選べないですね。実際に調停委員の進め方が納得できないということで代えて欲しいという上申書が裁判所に出されたが、結局は交代とならず、調停も成立しなかったという例もあるようです。

ですから選べないということですね。勿論、忌避とか回避理由がちゃんとあれば、それはそれで代えられるのですが、どうもやり方として、相手方の味方ばかりしてるんじゃないだろうかというようなレベルの話だと、なかなか代えるということを裁判所は認めないし、難しくなってしまうのかなという感じはします。

【三木】 先ほどの東京地裁の場合に、ソフトウェア関係の技術者が13名程度ということですよ。そうしますと、ベンダー側、ユーザー側とか、いろいろなジャンル、あとはOSの分野だとか、そういうようなものは、裁判所も考えて選んでおられるのでしょうか。

【小川】 そうだろうと思います。

【三木】 わかりました。あと、この仲裁人を選任できるという最大のメリットについて、何かまだ、この点を指摘したいということがありましたらお願いします。

【大澤】 今日ITの分野に属していらっしゃる方がこの会場にたくさん参集されているわけですが、まさに皆さんがこれからADRを担っていくリソースのキャンディデートではないのかなというふうに思うんですね。

先ほど美勢先生がおっしゃったようにADRというのは我々が自分たちで解決していこう、私的自治としての紛争解決という、そういう発想の転換の下に遂行される紛争解決制度だと思うんですね。そうすると、ここに集まっている人たちが、例えばソフトウェア仲裁センターができれば、そこに積極的に関わって育てていこうというアプローチの仕方をされるということが、非常に大事なことなんじゃないのかと思います。

それからもう一点、ADRという場合に何に対するalternativeかということで、先ほど山本先生からお話がありましたけれども、もう一つの見方をすると、私的自治としての紛争解決というアプローチからすると、このADRのコンペティターはもう一つあると思うんです。それは交渉だと思うんです。普通は紛争が起きると、まず交渉をやると思うんですね。交渉をやるけれども、そこで固着してしまって、何かデッドロックに乗り上げてしまってどうにもならない。その次の段階は何かというと直ぐ「裁判」だというのが今までのパターンだったと思うんです。しかし、次の段階としてもう一つのプロセスを用意できるのじゃないかというのが今回のADRということだと思います。そして、私的自治としての紛争解決という観点から、ADRは交渉に対してどういうメリットを持っているのかというアプローチもある

のかなと思います。それはまさに今日のビデオにすごく良く示されていて、当事者が選んだ仲裁人が、紛争で固着してしまった視点の転換をもたらしてくれたということが、すごく大きいと思います。ビデオの最後に「衡平と善の解決です」とふうに台詞でありましたが、そういうものを生み出す仲裁人を我々当事者が選べるということが、ADRのメリットだということができると思います。

【三木】 なるほど。ビデオで、最初にお金の問題ということの処理でしたが、そうではなくて開発を続行していくという、普通には出てこない解決方法というのが、その言われているところでもあるんでしょうかね。

【大澤】 そうですね。

b. 非公開

【三木】 それでは、他になれば次の仲裁のメリットということで、非公開ということが挙げられると思います。これは一般に裁判手続では、裁判は公開が原則ですので、裁判手続はすべて公開して進められます。それは証人尋問であれ、口頭弁論であれ公開で行われます。仲裁の場合にはそれが秘密の中でやっていくわけですが、これは、仲裁人のみならず補助者とか、あるいは事務局の方もそれについての秘密保持義務を負うということになると思います。この秘密の範囲というのは、事件の内容それ自体、あるいは当事者等をいうと思いますが、この点について、ご経験上裁判の場合と比較しまして、こういうメリットがあるということをご説明いただければと思います。大谷さん、どうでしょうか。

【大谷】 私自身も裁判の経験はさほど多いわけではございませんが、やはり法廷の掲示板を見ているだけでも、誰々対誰々と名前が出るということ自体が気になります。傍聴されている方の顔ぶれなどを見て、誰が来ているんだろうと疑心暗鬼になることも実際に経験しておりますので、紛争解決そのものに専念できる非公開の魅力は非常に大きいわけです。

この業界では、特にベンダーの場合はプライムベンダーになったり、あるいは時には下請けの立場になったりということで、様々な企業と繰り返し、異なる場面で取引当事者になることが多いのが特徴です。ベンダー間取引であっても、ときにはユーザーとも、片方でシステム開発をしながら、別の開発のメンテナンスも引き受けながら、片方でどうしても紛争処理をしなければいけないという場合があります。しかし、それが公開されて、例えばマスコミの知るところになりますと、対立構造などを煽られたりということもありまして、本当の自然体で紛争処理に集中するということが難しくなるという面がございます。

そういった意味でも、非公開で率直に資料を出し合えれば、硬直化した対立構造と異なる展開が開かれるように思います。先ほどの模擬仲裁でも、仲裁人がパッケージの中身をかなり大胆に分析された結果を説明する場面もありましたし、場所を変えて現物を見ていただきながら仲裁人の心証を聞くということもできるかと思います。これは、弁論主義が大原則の

裁判に期待しづらいところかと思えます。

特に技術的なノウハウを守りたいという要求については、裁判でも勿論一定の配慮がなされているところではありますけれども、まず紛争の当事者になっていること自体を、企業としてある時期までは伏せておけるということについては、金銭的には測り知れない評価ができるのではないかと思います。

当然のことながら企業である以上、特に株主に対しての一定の開示義務、それから適時の開示義務ということもございまして、ある時期には当然開示せざるを得ないですけれども、交渉をこじらせないで早期に第三者の前で判断する。それが迅速な解決につながっていくということを考えますと、非公開で一刻も早くスタートできるということは、やはりこれも大きなメリットかなと考えております。

【三木】 ありがとうございます。裁判というのが、いわゆる公正な裁判手続を担保するという意味で公開というものがなされておりますけれども、こういうソフトウェア取引ということで係争が出てきた場合に、係争があったことがマスコミ等に知られて、かえって仕事がやりにくくなる、あるいはそれによって結局泣き寝入りしてしまうとか。あるいはノウハウの流出の問題も出てくるとか。そういう問題があるということは、ご指摘を受けて非常になるほどと思いました。同じく企業のお立場で、野々垣さんのほうはこの点はどうでしょうか。

【野々垣】 これも私どもの経験したことを元にお話をしたいと思うのですが、先ほど3年半係争していたとお話ししましたが、当初1年と、そのあとの調停の1年、合計2年ほどは、準備書面等のやり取りで、実際に法廷で答弁をすとか、口頭弁論みたいなものはなかったわけです。ですから、そういうのがなければ、他人から見られることはないと考えていました。

私自身、法律の専門家でもありませんので、「裁判の公開」はどういうことかなと考えていたのですが、実は訴状であるとか答弁書、準備書面等は全部見られるんですね。今日来られている方の多くはシステム関連の方、業界の方だと思いますので「日経コンピュータ」という雑誌をご存じだと思いますが、「日経コンピュータ」に“動かないコンピュータ”という有名なコーナーがありまして、それに弊社のケースが載ってしまったんですね。

広報室に「日経コンピュータ」から取材の依頼がありました。係争中ですので、取材をお断りしました。そこで「日経コンピュータ」の記者は、裁判所に行って準備書面を全部読んだそうです。相当の分量のやり取りをしていたので、当然1日では全てを見られなくて、何日かに分けて、コピーは取れませんので全部メモをとって、記事になったということです。したがって、公開というのはお互いのやり取り全てが公開ということですので、記事になり易いということです。

最近システムの関係でトラブルが多く、特に裁判になると格好の餌食になるということですので、どうしても秘密性という面でいうと、ユーザー側もベンダー側も公開したくない、知られたくないということだと思います。ただ、裁判をするということは、そういったリス

クもあるということを覚悟しなければいけないのですが、ADR ですと非公開ということですので秘密性は保たれるということです。途中でお互いにやり取りのあったこと、そこで行われたこと、そういったことはすべて非公開ですので、知られることはないということです。

株主であるとか、社外の取締役に対してもいろいろな情報は出さないといけないのですが、あまり細かいことについては出したくないということも当然出てくると思いますので、そういったコントロールは、どうしても裁判だとやりづらいということですので ADR のメリットということになると思います。

【三木】 なるほど、ありがとうございました。企業のお立場からのいまのお話も非常に理解できます。これは恐らく弁護士の方も同じようなご経験、依頼者の立場から開示したくないとか、あるいは係争でここまで技術を見せたくないとか、そういうようなこともおありかどうか、その辺を大澤先生から、どうでしょうか。そういうご経験がございますでしょうか。

【大澤】 技術情報そのものを出したくないという経験はないんですが、先ほど大谷さんがおっしゃった自然体での解決を目指したいけれども裁判だと鎧を着て対応せざるを得ない。それに対して ADR の場合には、本当に鎧を脱いで相手方と正面から向き合っ、言いたいことも言い、それが外に漏れることはないという安心感の下で取り組めるというのは、手続が終わった後で依頼者が非常に喜んだ点だということはありません。

【三木】 やはりそれだけ公開というものの持つ重さというのが違うということなんですね。小川先生、どうでしょうか、その点は。

【小川】 裁判所の調停の場合を考えてみますと、調停というのは非訟事件手続法を準用していて、非訟事件手続法の中で非公開という規定がありますので、裁判所の調停も調停自体は非公開なんですね。ところが、要するに 22 部の窓口に行くと当日の事件の表が出ていますので、誰でも見られますから、どこの会社が調停をやっているかということは分かってしまうんですね。そこまでは非公開ではないですから。そうすると、例えばベンダーの会社が当事者になっていたりすると、どうもあの会社はトラブルを抱えているのじゃないかというような噂が出たりする可能性は十分あるので、それすらも秘密にしておきたいということもあるだろうと思うんですね。そのところは裁判所の調停と仲裁とは大きく違ってくるのかなという感じがいたしますね。

【三木】 なるほどね。どうですか、美勢さん、何かございますか。

【美勢】 そもそも公開は何故行うかという、憲法上の要請があるから公開する訳ですが、現実問題としては、これだけマスコミが発達すると、裁判が公平に行われていることを担保するということが以上に公開されてしまう訳です。

私自身も地方で話題になる訴訟を担当しているときに、たまたま一回和解期日が入った時、部屋を出た途端に記者に囲まれて「どうでしたか」と言われて、面食らったことがあります。どうして急にこんなに記者がいるのかなと思ったら、マスコミの担当者はずっと、さっきおっしゃった期日簿を見ていて、今まではずっと準備手続だったのが和解になった。そうすると、これは何か解決するんじゃないかという、本来裁判手続とは関係ないところで情報が漏れてしまう訳です。

あとはやはり公開されることもあるので、訴訟というと旗幟を鮮明にして争っていかざるを得ない訳です。そのことが相手方や周りにも知られてしまうことにより、その後の当事者間の話し合いを難しくするとのお話がありましたが、まさにそのとおりだと思います。ですから、憲法上の公開というのは、本来そんなに周知徹底するという意味のものではなくて、おかしなことをやっていないということを保証するためのものであった筈が、それ以上のものになってしまっているのが現状です。そうすると仲裁手続が非公開であり、本当に紛争に関係ある人だけが知っていて、解決を図ることができるというのは、非常に大きなメリットだと思います。

【三木】 なるほど、ありがとうございます。山本先生、どうですか、感想は。

【山本】 いまの美勢先生のご指摘はまことにそのとおりで、恐らく公開原則の由来というのはそういうところに、暗黒裁判からの国民の救済というところにあったんだろうと思うんですけども、刑事事件はともかく民事事件まで全て一般公開というのはだんだん実情に合わなくなって、これは企業間紛争でもそうですし、私人間の紛争でも、例えば離婚事件なんかでも一般公開でいまはやっているわけですけども、それは本当に日本の国民から見て妥当なものかという、かなり疑問があるんだろうと思うんですね。

それでいるんなところで公開を制限しようと、人事訴訟法というのを改正して、離婚訴訟の証拠調を一定程度非公開にできるようになりました。それから知財関係の訴訟についても特許法等を改正して、一定範囲での非公開が認められました。それからいまお話のあった訴訟記録についても民事訴訟法の改正で閲覧等制限決定というのを設けて、営業秘密等が関係するような場合には、一定程度で制限できるようになったんですけども。

ただ、やっぱりものすごく制限していくというのは難しく、いまご指摘があった憲法の規定があるからですね。憲法 82 条にそういう規定があって、いま憲法の改正も議論されていますのでどうなるかわかりませんが、しかしいまの憲法を前提とする限り法律で限定をするというのは非常に難しい。諸外国の、そういう憲法の規定がないような国では当事者の合意で民事事件を非公開にできるという規定を持っているところは結構多いんですね。だから日本でも憲法を改正すればそういうことができるようになるかもしれませんが、近い将来そういう見込みがないとすれば、やはり裁判手続はそこには恐らく決定的な限界があるということだろうと思います。

【三木】 ありがとうございます。

【大澤】 ただ、ADR で秘密保持が必ずできるんだということは、少し注意しておかなといけない点もあると思うんですね。それは当事者間で、その ADR の手続の中で秘密情報（例えば秘密の技術情報）を出したときに、その秘密を相手方当事者も守らなければいけないかどうかというのは、これはまだ非常に難しい問題として残されていて、ADR を運用するときはどうやってそれを守っていくのか。いま山本先生がおっしゃったように、合意に基づいて秘密を保持するという約束をして開示してそれを検討材料にするのか、そうではなくて仲裁人だけが見てそれを判断することにして、仲裁人の秘密保持義務でカバーするのかというような、少し手続的な細かいことかもしれませんが、そういうことを洗練させていくことが ADR 機関をこれからやっていこうとする側としては考えないといけないのかなというふうに思います。

【三木】 現実の手続に乗っかっていった場合ということの問題ですね。大きくは裁判制度との違いということでは、非公開ということが先ほど来のお話に出ていますように、大澤先生が言われたように鎧を着てということもあるし、片一方で裁判制度はどうしても憲法の持つ裁判の公開という、これはなかなか譲れないところが基本にはある。そういう意味では仲裁制度というのは、当事者にとってみるともっとフランクに、あるいはもっと前に進めてやっていくことができるということも、先ほどの大谷委員のように紛争処理に集中することができる、そういうところも出てくるだろうと思います。

【大谷】 一言、つけ加えてよろしいでしょうか。特に今日はシステムベンダーの法務のご担当の方も沢山お見えになっているようですので、実際にご経験があるかどうかわかりませんが、例えば、ユーザー企業のシステムの欠陥をプライムベンダーとその下請けで争うというような場合に、ユーザーから訴訟までやらないでくれというような無言の圧力がかかる経験をされることもあり得るのではないのでしょうか。そうでなくとも、ユーザーへの配慮から、公開の裁判での紛争解決に踏み出せないベンダー企業が多いのではないかと思います。私自身もそういう経験をしておりますので、そういうユーザーのシステムの中身についての保護も図れるということが、この ADR のメリットの1つとして強調できるのではないかと考えております。今後、ADR の利用を検討する際にメリットも記憶にとどめていただければと考えております。

c. 技術の把握、争点整理などの手続の迅速化

【三木】 ありがとうございます。それでは、次のところに移りたいと思います。仲裁手続をソフトウェア仲裁センターが今後行っていくということを考えた場合に、裁判手続と違って技術の把握をする点、あるいは争点の整理とか、いわゆる手続の敏速化ということが考えられるだろうということが議題にのぼっておりますけれども、これについてはどのようにお考えになっておりますでしょうか。大澤先生、どうですか。

【大澤】 先ほど仲裁人を選べるというところで、専門性のある仲裁人が手続に関与する、それも1つの大きなメリットとしてこのビデオにも出てまいりましたけれども、話の最初から紛争のコアの、何が核心なのかを十分見つめて理解しつつ、紛争の全体像も見失わないで解決に取り組めるという点がすごく重要なことかと思えます。特にこのビデオで出ておりましたように、システムの関係の専門の大学の先生と、それから実際に現場でソフトウェアの開発に当たっているSEのバックグラウンドのある方、それに今度は紛争解決という専門性を持った弁護士、それが有機的に結合して、それぞれの役割をよく発揮してコアになる技術的な問題点の把握と、それから全体としての解決の方向性をうまく生み出しているというのがすごくいい点ではないのかと思いました。

【三木】 なるほど。DVDでは、出ておりますのでは争点整理表、あと経過表、これは開発に至る経緯が出ていまして、係争までのところが出ています。これはお手元の資料で配られておりますのでご覧いただくとおわかりだろうと思えますけれども、経過表というのは資料1で、第1フェーズ、第2フェーズ、それから紛争の解決ということで、その経過が出ております。係争について当事者間でどういう点が争点になって、どういう流れかをまとめたのが、資料3に争点整理表というのがあります。

裁判手続というのは、証拠、法律上の主張を厳格にやっていく手続が訴訟法によってできておりますので、それとの比較で、その意味での仲裁のメリット、迅速性というメリットではどうでしょうか、小川先生、何かコメントはございますか。

【小川】 裁判手続と比べると、やはり迅速化というのはかなり大きいのではないかと思います。技術の問題は専門の人が入るということで、当然容易だろうと思えますし、それから裁判手続ですと、どうしても弁論主義というものに支配されますから、当事者の主張を前提に証拠を見て判断するというのが原則なわけですね。ですから、当事者が言わないことを裁判所のほうが最初から「ここが問題じゃないですか」ということで争点を探るといことは、裁判では絶対にしないわけです。当事者に主張させるだけさせた上で、ここが争点ですねという形で持っていくから、やり取りにすごく時間がかかるというのがありますね。

仲裁とか調停でも、その部分はかなり飛ばして、いきなり1回目から記録というか、申し立て書と答弁書を読んで、「ここが争点だと思うけれども、どうですか」みたいなことを実はやっておりまして、裁判手続における準備書面の往復ということは殆どなしに、例えば「この段階での開発の約束が問題だというふうに思うけれども、この辺についてもう少し詳しく主張してくれ」みたいな話を、実は1回目からやることがあるんですね。そういうことが仲裁でもできるのではないかと思います。ですから、時間的なものの節約というのか、早期の解決という点では、裁判手続とはかなり違うものが出てくるのではないかと思います。

それから、ちょっとつけ加えますが、経過表というのが今お手元にあると思うんですけども、実際に東京地裁の調停でもこういうのを作っております。ただ、ちょっと作り方が違

っておりまして、申立人の主張する事実を特定して、何月何日にこういう話があった、こういう打ち合わせがあったということと、それに対応する証拠が何かということ申立人側で一覧を作ってもらいます。その横に、今度は相手方のほうに、その日にそういう話があったのか、なかったのかという認否を書いてもらって、証拠があれば証拠を載せてもらう。申立人の主張していることと主張していることの間、実はこういう話があったというならば、要するにそこに欄を挿入して、そこに相手方に書いてもらうということで、A3見開きで右と左で主張が対応して、事実関係を一覧できるような経過表を作ってもらっています。

それで大体流れがわかってしまうので、準備書面なしに期日の間にやってくれということで、1カ月以内にそれを作らせて、次の期日までに相手側にそれを全部埋めてもらうということで、2回の期日で経過表を全部つくってしまうということで、それで事実はどういうことですね、争いのある部分はここですねということを確認して、その中から争点になりそうな部分だけについてこの所の話をもう少し聞きましょうという形でやりますので、3回目か4回目ぐらいには、争点になっている部分が固まってしまうので、判断が非常に早くできるという部分があります。

そのやり方は、多分仲裁でもできるんだろうと思いますが、法廷では絶対にできないやり方だろうと思いますね。特に法廷ですと、下手なことを争点整理表で主張すると、自白したことになってしまうんじゃないかということで、どうしても書きたがらないですね、当事者としては。仲裁ではそういう問題は起きませんから、そういうのをどんどん作ってもらうことによって、時間を節約できるということはあると思いますね。

【三木】 あと、証拠調べという点ではどうでしょうか。

【小川】 証拠調べというの、その場でどんどんやっけてしまいますので、特に証拠調べ期日が云々ということもないし、調停では基本的に証人尋問なんてやりませんから、当事者に関係担当者なら関係担当者を連れてきてもらって、その場で質問をして、その話をどんどん固めていくというやり方をしますので、手続的には裁判のようにきちんとしていないということのデメリットがあるかもしれませんが、解決という観点からは、特に証人尋問だとか証拠調べということで、別の期日を設けてやるなんていうこともしないし、どんどんできるということです。

それから、例えば特許の侵害事件の場合ですと、申立人が第1回目からコンピュータにCGで技術説明のようなものを作ってきて、みんなの目で見ている前でそれを動かしながら、うちの特許はこういう特許なんだ、相手方の製品はこういう製品で、ここの部分が侵害しているんだなんていうことを、第1回目から説明する。相手方のほうもそれを見て、次の期日にそうじゃないということをやはりCGで作ってきて、その場で説明するというようなこともやりますので、期日的にもものすごく無駄がないというような感じがします。

【三木】 なるほど、わかりました。ありがとうございます。野々垣さん、先ほどの裁判のご経験で、いまの敏速性という点ではどうでしょうか。

【野々垣】 裁判ですから、最初は原告が訴状を出す。それに対して答弁書が出てくる。その後はお互いに言いたい放題になってしまいました、私たちのケースは。(笑) 準備書面で、相手の問題点を指摘する、それに対して相手方は回答と別の問題点を指摘するという言い合いになってしまって收拾がつかなくなります。そこで裁判所に期待したのは、それをうまくリードしてもらおう。例えば、仲裁であれば先ほど出たような経過を理解する雛形の書面みたいなものがあって、双方がその雛形を埋めていくということがスタートなのかもしれませんが、そういったものが裁判ではできなかったということです。

3年半の中で、そういった書面のやり取りに終始したということで、結局、相当な書面が出ましたので、裁判を始めて1年ぐらいた後に調停部に回って、また調停部から元の部に戻ったのですが、そのときに裁判長も裁判官も替わられたので、またゼロからそれを読まれたということで、そのための時間もかかったということです。結局、準備書面のやり取りだけではなくて、お互いに顔を合わせて話をするというのがありますが、結局、両者の代理人の方、それと裁判所のスケジュールが合わないと期日が入りません。弁護士の方もいろんな案件を抱えていてお忙しいので、なかなかスケジュールが合わないということで、1年間に7回くらいしかできないということでした。

それと裁判所の風習なのか、8月は予定を入れないのですね。(笑) 結局、その間あいてしまうということで、もっと短期間にやればそれなりにお互いに記憶が新しい段階で議論ができるのですが、時間がかかってしまって、結局3年間かかったわけですが、では中身が濃い3年間だったかということ、そうでもないと思います。

今回、ビデオでもあったように、最初の段階で4回くらい期日が入っています。それで決まらなければもう一回ということで相当スピーディーに数カ月で進めています。そういったところは仲裁人がリードをして、更にスピードをもって進めようということです。特にシステムの案件ですと、そのシステムが稼動しなければ次にどうしないといけないかということがあります。

例えば業務系、経理のシステムだったり、業務の効率化をするようなものであれば、システムができていなくても古いシステムを使うとか、手作業で何とかするんですけど、今の多くのシステムは、競争優位というか、企業が勝つためにシステム投資をしていますので、どうしてもスピードが重視されます。紛争のために長い時間、例えば3年とか4年かけるというのは、今の企業にとってそんなに待てないと思います。早期に解決して、次にどうするかということを進めていかなければいけないので、この手続の迅速化というのは非常にメリットがあると考えています。

【三木】 なるほど、ありがとうございます。裁判のご経験で3年経過というケースということが、我々も経験上黒白をつけるという意味では証拠を丁寧に、主張を整理してということで、そういう時間がかかるということがまああるというふうに聞いております。この点で、どうでしょうか、美勢先生、敏速性という面で、片一方では当事者が納得しなければいけない、片一方で早く解決してもらいたいという、仲裁というものの位置づけにもなってくるだ

ろうと思うんですけれども。

【美勢】 いま伺っていて、司法に携わる者として耳の痛いご指摘だったと思います。いま現在は、裁判所の知財部という専門部であれば、訴訟は非常に早いのですが、ソフトウェア開発専門部みたいなものが裁判所にできれば、あるいは今のようなことはもっと減るかとは思いますが。ただ、私も含めて実務家というのは、やはり事件を通して成長していく訳です。その点は医師などと一緒だと思います。

こういうソフトウェアの事件を担当した裁判官は、両当事者の主張を見て、そもそも要件定義とは何ぞやというところから始まって勉強して行って、次からは多分要領よくなって、3回目からはもっと要領が良くなっていくのだと思います。ただ、訴訟の当事者としては、恐らく訴訟経験は初めてであり、しかも、一回きりになることが多いと思われる。そうすると、当然、多くの事件を担当して、経験が豊富な人に担当してもらいたいというのが人情かと思いますが、専門部のない今は叶わない。そうだとすると裁判所が、優秀ではあるが、どういう経験を積んだお医者さんか分からないし、誰が担当するか分からない病院だとすると、これから興こそうとしているソフトウェア仲裁センターというのは、経験が豊富な専門医が揃っている上に、専門医を選ぶことができるということで、なおかつ手続が非常にソフィスティケートされたものになるという点で、非常にメリットがあるのではないかと考えて伺っておりました。

【三木】 ありがとうございます。

【小川】 いいですか。1つ言い忘れたんですが、次の時間との関係もあるんですけれども、一回の期日の時間が大分違うと思います。例えば、裁判所の事件だと、仮に準備手続だとしても30分ぐらいが限度ですから、時間が来ればまた次回にということになってしまいます。しかし調停の場合では1回2時間ぐらいは予定しています。それぐらいかかるかというとかかるんですね。だから、毎回2時間ぐらい話をすると、かなり詰めた内容が最終的にはでき上がってくるので、裁判手続だとそれはちょっと無理なのかなという感じがします。だから、そのこのところの違いはあるかなという感じはしますね。

【大澤】 それからADRの場合は、その2時間の話し合いを夕方からやりましょうとか、できますよね。すごく柔軟にスケジューリングできるので、早く進行できるというのはあると思うんです。本当に、昼間の我々にとってのゴールデンタイムにみんなが時間を合わせて何かをするというのは難しいんですね。じゃ、夕方からやりましょうということであればやり易いですし、いろいろな工夫ができるということがあるんじゃないかと思います。

【三木】 DVDでちょっと出ておりましたけど、どうして新パッケージに代えたのかとか、それがどうだったのか、直接仲裁人が聞いておりますよね。証人尋問の申請とかそういうのをしないでですね。そういうところも、1つ柔軟性ということがあるのではないかと考えて

見ておりました。山本先生、迅速性という面でどうでしょうか。

【山本】 今日、基本的に民事裁判の悪口を言う役回りのようで。(笑) 日頃、私の専門は民事訴訟法ですので、民事訴訟というのは決して悪くないというふうに学生には言っているのですが。

民事訴訟は全般的に見れば、明らかに迅速化してきていることは間違いないですね。この10年あるいは20年ぐらいのスパンで見たときに、それはある意味で急激に迅速化しています。

さらに、それに拍車をかける動きとして、最近では裁判迅速化法という法律までできて、一審は原則必ず2年以内に終わらせるというような法律までできて、それに合わせて訴訟をやっていくということになっています。現場の裁判官などに言わせると、我々は基本的には絞られた雑巾である、ここまで頑張って迅速化して、まださらにやれということかというふうに言われる方もおられます。

ただ、いま日本の裁判の迅速性という観点から問題があるとすれば、やはり専門的な訴訟なんだろうと思います。専門的な訴訟についても、その認識は恐らく法務省でも裁判所でも一致したものがあろうと思うんですが、それに向かって、今回の司法制度改革でも様々な手当がなされました。例えば、先ほど来問題になっている争点整理については専門委員という制度を設けて、裁判官が1人で争点整理をするのではなくて、専門家を脇につけて、専門的な知見も導入しながら争点整理をしようというような動きもなされています。

あるいは先ほどお話があった、8月に日程が入らないとかいろいろな問題についても計画審理ということで、審理計画というのを予め立てて、その計画に沿ってやっていこうじゃないかというような制度も導入しています。一定の分野では、それなりの成果は上がってきているんだろうと思うんです。私が見たところ、裁判所が非常に熱を入れているのは3つの分野です。医療、建築、知財ですね。この3つの分野は相当大きなリソースを投入して、先ほど来お話が出ている専門部を設けたり、集中部を設けて、その事件を集中的にやる部を作って、専門委員も潤沢につけて、少しでも迅速にしようということでもかなり改善してきていることは間違いないと思います。

ただ、専門訴訟の中でも、比較的定型的なものについては裁判所もよく対応してきていると思うんですが、抜け落ちた部分があって、恐らくこのソフトウェアの部分というのはそうなんじゃないかなというふうに思います。他にも例えば、製造物責任とPL訴訟なんかの部分もそうなんだと思うんですね。基本的には、そこは十分な対応がなされていないくて、私は複数の裁判官とか調停委員の人から話を聞いたことがありますが、ソフトウェアの事件に当たった人は、これが一番大変だったと、他にも建築とか専門的に大変なものがいろいろあるけれども、これが一番大変な思いをしたというお話を複数の方から伺ったことがあります。私もソフトウェアとかについて、何の前提的な知識もありませんから、それをいきなりやれと言われたら、多分そうなんだろうなというのはよく分かるころがあって。だからこの分野は、ここも裁判の迅速性というのは限界がやはりある部分で、ADRにかなり期待がなされる部分なんじゃないかなと思っています。

【三木】 ありがとうございます。

【大谷】 すいません。私も一緒になって悪口を言ってもよろしいでしょうか。

【三木】 どうぞ。

【大谷】 ベンダーサイドで、私も乏しい経験の中から申し上げますと、3往復ぐらい準備書面のやり取りをして、ちょうど1年ぐらい経ったところで、裁判所から「このシステムは完成しているんでしょうか」と聞かれたということがありました。システムの欠陥などを指摘するやり取りをさんざん続けていたにも拘わらず、そして使えるとか、使えないというやり取りもあったにも拘わらず、1年目に真顔で聞かれたときには、さすがにこらえ切れない感じになったということもあります。また、決算のたびに監査法人から裁判の展望などについてトレースが入りまして、いつごろ結論が出るのか見通しが立たないということを言葉を尽くして説明するのに、かなり苦労した記憶がございました。

ここまでは悪口のようなものですが、先ほど野々垣さんから、ユーザー企業の立場でもシステムは競争優位を確保するために投資をしていく、どちらかというところと現在攻めのシステムが開発されていることがいま現在多いということで、時間というのはとても価値の高いものだということであったわけですが、ベンダーサイドにとっても全く同じでございます。

特にシステムエンジニアで、その紛争解決の必要なプロジェクトに関わった人を何年も経ってから後ろ向きの案件に拘束するということは、現実問題としてなかなか厳しくなります。証拠調の段階で、その当時の記憶なりメールのやり取りなど、資料を適切に選択することについても、時間の経過とともにだんだん限界を感じて、少しずつ立場が弱くなっていくというような思いもしたことがございました。

そういう意味で、迅速性というのはやはり大きなメリットなわけです。今回の模擬仲裁のビデオを拝見していて素晴らしいと感じたのは、仲裁合意が未成立の段階で、パッケージやネットワークの技術的限界が把握されており、凡その争点が明確になっており、仲裁人の技量が示された結果、そこで当事者と信頼性が育まれて、仲裁合意の成立に至ったことが鮮やかに描かれていたということです。そこで言えるのは、迅速かつ適切に中身を把握していただけたということが、仲裁合意を含めて最終的な問題解決を早めることに役立つのではないかとということです。

現実問題としては、仲裁人の方のご努力が大変なものになるのだろうと見ながら考えていた次第です。ただ、実際にあそこまで、例えば「もう一度開発したら5000万円かかりますね」という見積金額をとって説明するなど、そこまで踏み込んで調査していただけるのかは、今後の課題なのかも知れませんが、仲裁人の積極的な関与こそが仲裁合意の成立に影響するのだと思います。

【三木】 ありがとうございます。ハード的に仲裁制度というものを、今度はそれを運

用していく仲裁人の方の努力というソフト面も当然必要なことだろうと思いますし、運用面においても、いまの5000万円かかるという調査もなされているという点で、非常に一つ一つにメリハリが効いている解決の方向であるという印象を持ちました。この点で何か、いまの迅速性で他にコメントがございましたら、どうぞ。

【大澤】 迅速性そのものではないんですが、いま大谷さんがおっしゃったことと関連するかと思うんですけれども、例えば争点整理表の非常にいいものを作って、争点の把握を素早くできるということは、すごく重要なADRのメリットだと思いますが、もう一つ、このDVDのような解決が生み出されていくベースとなるものは、やはり仲裁人が両当事者を非常に大事に扱ってくれるという点があるんじゃないかと思うんですね。

私は弁護士会の仲裁センターを利用して、あるちょっと大きいビジネス上の紛争解決に当たったとき、その依頼者のコメントは「以前、裁判やったことがあります。裁判所の調停もやったことがあります。でも人間として扱ってもらえなかった」と(笑) 企業の方がそう言うんですよ。だけど、この仲裁センターの手続きは本当に大事に扱ってくれて、非常に紳士的だし、それで話もよく聞いてくれたし、合意ができましたというコメントで、大変喜んでおりました。そこがADRにとっての重要性というかメリットといいたいまいしょうか、そういう配慮をすることができるということがあるんじゃないかというふうに思うんです。ですから迅速性そのものではないんですけれども、迅速な中でそういう配慮をすることができるということだと思います。

【三木】 そうですね。また、そういう信頼があれば迅速に進んでいくでしょうし、そういうところもありますね。ありがとうございました。

【小川】 いま、大谷さんが言われたことに関連してなんですが、1年ぐらい準備書面のやり取りをして、それで完成してるんですかという、それだけ書いた段階でそういう質問が出てきたという話がありましたが、システム開発委託契約というと請負契約ですよ。ですから、完成してないと報酬請求権がない。完成していれば、今度はバグというのは瑕疵の問題として出てくるわけですよ。ですから完成しているのか、完成していないのか、それから完成していて瑕疵があるのか、完成していない状態で瑕疵があるのかというのでは、法律の振り分けが全然違ってきってしまうわけですよ。法廷の弁論でやっていると、そのところは当事者が主張することですから、裁判所は余計なことを言えないので往復させていて、最後の段階で、このままでは釈明しないとまずいなということで、そういうことを聞いたんだろうと思うんです。多分ADRだったら、最初の段階でどちらを主張しているんですか、これは完成しているという話なんですか、していないという話なんですか、完成しているけど瑕疵があるという話なんですかということを、当事者にいきなり聞けるわけですよ。ですからADRでは、そういう無駄なことは完全に排除できるだろうという感じはしますね。

【美勢】 ちょっと違う視点からの意見ですが、私も、自分でもそういう経験があるなど

思って伺っていたのですが、裁判官はなかなか心証をおっしゃらない場合もあり、結論だけおっしゃって和解を進めることもあります。和解の過程で、いろいろ理由を聞いてみると、びっくりするようなことをおっしゃることがちょくちょく、たまにですね、(笑)たまにあります。

それはどうしてかというと、代理人弁護士として書面で主張、説明しているつもりなのですが、当事者の代理人として、依頼者と打ち合わせを行う時間、説明、相談を受けている時間というのは、延べではものすごい長時間になる訳です。そのエッセンスを書面にまとめて、依頼者と書面案のやり取りをした上で確定して、裁判所に提出します。しかし、打合せの結果のエッセンスを書いたつもりでも、どうしても抜け落ちている箇所もあって、実は、かなり取捨選択もしてる訳です。それが集積していくと、どんどん依頼者から話を聞いていくと、代理人が、段々その分野に詳しくなる訳です。一方、裁判官は沢山ある担当事件の中で、その事件の書面を読んでいるので、当事者代理人と裁判官との間の事件に関する情報量の差がすごくあって、大事な情報が伝わっていないということも生じてしまうことがあります。

いまの争点については、小川先生がおっしゃったとおりだと私も思うのですが、ただ現実問題として「えっ」というようなことが伝わってなくてびっくりするということもあります。その意味では、この分野に詳しい人が仲裁人になっているというのは、そういう意味でも非常に大きいメリットだと思います。依頼者との間で沢山の時間を費やした結果のエッセンスを、さらに落とし忘れのないように構成し直して伝えるという作業が大幅に軽減されるというのは、代理人としても非常にある意味楽です。しかも、勝つにしろ負けるにしろ、一番の不満というのは、正確に伝わらないことです。おかしな勝方で勝ってしまうと、不全感が残りますし、後ろめたい場合もあります。また、負けると非常に自分の責任だと感じるようになります。本来、そうではなくて、勝つべきものは、勝つべき範囲で勝つ、負けるべきものは、負けるべき範囲で負けるのは仕方がないことであり、それを仲裁人が意を尽くして説得して、筋が通っていれば納得してお互いに解決に向けて努力する。その意味では、非常に理想的な解決じゃないかなと思いました。

【三木】 ありがとうございます。山本先生、コメントございますか。

【山本】 いやいや、まことにもっともな話ばかりで。

【三木】 あまり民事裁判の悪口ばかりですと…。(笑)

【山本】 肝に銘じます。(笑)

d. 時間、費用

【三木】 ちょっと重複するかもしれませんが、あと時間と費用という問題で、仲裁手続のメリットということで出しております。先ほど来手続の迅速化、それから専門性があると

ということによって時間が非常に短縮されるというお話も出てまいりました。そういう中で、いわゆる違うなというふうに思いますのは、先ほど来のお話に出ている裁判手続での証拠調べ手続という、白黒をつけて損害金を払うとか、あるいは差し押さえるとか、差し止めるとか、いろいろな形態があると思いますけども、その意味で非常に権利関係をはっきりさせるという意味では時間がかかる厳格な手続を採用されているわけです。

そこで、ソフトウェアの開発にもサイズがいろいろあるだろうと思いますし、当事者もどこまで裁判のような厳格な手続を果たして望んでいるのか、あるいはもっと早く、それほど厳格な手続でなくてもいいという考え方も出てくるのかなと思うんですが。仲裁を採用する場合、この点はどういうふうになると期待されますでしょうか。どうでしょうか、大澤先生。

【大澤】 先ほど野々垣さんがおっしゃったように、やはりシステムを開発するというのは本当に戦略的に、まず時間との勝負だと思うんですね。紛争になると、そのために時間がどんどん失われていきます。その損失というのはすごい大きいと思うんですね。ですから、やはり迅速に解決したい、しかし何かわけのわからない状態に、ぐちゃぐちゃなところに入り込んでしまって、何時解決できるのかもわからない状態になってしまうというのも非常に困る、ですから、すごい不安を抱えつつ紛争解決に取り組むことになると思うんですね。

そのときにやはりいいのは、このビデオを見ていても感じますのは、いきなり仲裁ではなくて話し合いからちょっとやってみましょうと、しかも専門家の人が関与してやってくれますということであれば、てきぱきと進めていただく中で、すごく信頼感が出てきて、じゃ、この人達たちに裁定も任せてみようという気持ちになって仲裁合意をするというように、紛争解決のプロセスが手続を進める中ですごく成熟していくといいますが、そういう手続運用を自分たちがすることができるということがすごく大きいんじゃないかなと思うんですね。

先ほど来、裁判手続との比較があるんですが、裁判手続というのは議論が空中戦で頭の上を行き交っていて、お互いに言いたい放題のことを言うんだけど、それが全然噛み合っなくて手続が成熟していく感じが全然しない、信頼感が生まれてくる感じが全くしない、むしろ何か悪化していく感じがするということだと思うんですね。ですから、今回のビデオのADRでの運用というのはすごく良くて、しかも時間的にも早く解決したと思うんですね。

私が以前やった事案も、ソフトウェア紛争ではなかったんですが、依頼者は最初、裁判やってくれと怒りに燃えていたんです。裁判やったらやっぱり3年とか4年はかかる事案なんですね。ところが、仲裁というか、このビデオと同様に調停から入って最後に合意をして仲裁をもらったというパターンですけれども、6カ月ぐらいで解決が着いちゃったんですね。それも非常にいい内容でした。非常に迅速なわけです。迅速に、私も報酬をいただくことができました(笑)。3年後に報酬をいただくより良かったなと思ったんですけれども、しません。(笑)

【三木】 やはりその意味では敏速に処理ができるというのは、ハード面で考えると、やはり手続的に柔軟だということがあるんでしょうか。あともう1つは、仲裁人が専門家集団

であるというか、それをいまのお話を聞いていて、裁判の場合は空中戦で飛んでるというのはお互いに噛み合っていないといえますか。

【大澤】 そうですね。それを仲裁人が噛み合わせをされるわけですね。その噛み合わせをするプロセスが、すごく両当事者を人間として扱いつつ噛み合わせをしてくれる。これはすごく当事者にとってもうれしくて仕方がないということだったんですね。

【三木】 ありがとうございます。大谷さん、どうでしょうか。

【大谷】 いま大澤先生がおっしゃったような形で、理想的なプロセスを踏むのにはかなりの熟練した仲裁人の方が必要だと思います。報酬も早く払って欲しいということですよ（笑）それなりに費用もかかるのだとすると、やはり、事件の性質によって、解決スタイルが極端に言えば2つほどあるのかもしれませんが。じっくり中身を理解していただいて、当事者と仲裁人との信頼感を醸成しながら、そろそろこちら辺で手の打ちどころかなという、お互いに相場観を持って対応するじっくり型の事件と、そうではなくて、ソフト開発紛争でも定型的に処理ができて金額もさほど大きくなくて、そして特別な専門家は要しない事件とでは、解決に向けても時間や費用の投げ方も変わってくるのではないのでしょうか。例えば、特殊な技術になりますと仲裁人の専門家だけでは、先ほど大学の先生もビデオに出てらっしゃいましたけれども、オールマイティーという方はなかなかいらっしゃらないので、どうしても補助者として最先端の専門家を呼んだりして、また費用がかかってしまったりということがあると思いますので、それをしないで済む定型的な紛争には、簡易の手続を用意して、さらに短く、費用も安く済むというのが良いかもしれません。じっくり専門家にも見ていただいて、ただし一回一回の期日を裁判に比べると、時間も少なくとも2時間ぐらいはとっていただきながらやるというようなじっくり型と複数のパターンから、事件や当事者の目的にあったコースを選びながらやるというようになっていると、恐らく利用しやすいのではないかなと思っております。

特に、ベンダー間での少額事件などについては、もしかすると簡易パターンというものが作れるのではないかと思います。そこに至るには、仲裁機関自身が紛争解決にそれなりの経験を踏んでいってからしかできないことではないかと思いますけれども。パターン化ができますと、選択の範囲が広がって、ADRのメリットもますます享受しやすくなるのかなと思います。どうしても欲深くなってしまうまして申しわけないのですが。

【三木】 なるほど、ありがとうございます。小川先生、どうですか。

【小川】 少し裁判所のほうも味方しないといけないと思うんですけども（笑）時間とかそういう点では確かにADRのほうがいいと思いますが、費用の点を考えると絶対に裁判手続が安いと思いますね。

裁判手続というのは、要するに国が用意したアセットを使えるわけですよ。裁判官の給

料は国が出す、調停にしても調停員の手当でも国が出してくれる。例えば1億円の事件を起こした場合、印紙が幾らぐらいかといったら32万円ぐらいあればあとは一銭もかからない。調停だと多分6掛けぐらいですから20万円ぐらいで申し立てて、あとは一銭もかからない。ところが20万円で仲裁機関に仲裁の申し立てをして、あとは一銭もかからないということは可能かという、絶対に不可能だと思うんですね。仲裁人の報酬も当事者が出すというのが原則ですから、その費用というのは絶対にかかってくるわけです。ですから、迅速、非公開であるけれども費用はしょうがないねというようなものじゃないといけないんだろうと思うし、そこで無理したら仲裁機関というのは成り立たないので、制度自体が瓦解してしまうだろうと。ですから利用する方は、お金はしょうがない、でも速くとにかく解決したい、非公開で解決したいという方には少し費用を負担していただいて、仲裁機関を利用すると、こういう形になるんじゃないかなという気がします。

【三木】 野々垣さん、先ほど時間的損失ということで、企業にとっては非常に2年、3年かかることについてのご懸念を説明されましたけれども、どうですか、いまのお話を聞いていて。

【野々垣】 やはり時間については、先ほどからお話ししているように、2年、3年というのは非常に長いということで考えています。費用については、裁判であれば印紙代とか弁護士に払う費用であるとか一定程度かかるとは思いますが、これはADRの場合でも調査であるとか鑑定の費用、あと仲裁人の報酬がかかりますので、どちらが高いか安いかということも議論してもあまり意味がないと思いますので、やはり時間、スピードという部分が重要だと思っています。

費用については、そういったキャッシュが出ていくものよりも、むしろベンダー側もユーザー側も、担当者のコストというのがかかっているわけですね、人件費が。例えば、ベンダー側であれば、他の開発に振り向ければそれなりの収入が得られるわけですけど、この裁判に関わらないといけないということで、SEの費用が当然人件費としてかかってくるということです。ユーザー側も担当者を置かないといけないということです。

私の経験をお話しますと、私自身、先ほどお話しした係争についてのシステム開発には全く携わってなくて後でその部署に来たのですが、その担当ということで、やはり相当パワーがかかりました。

具体的に申し上げますと、JTB側の顧問弁護士は旅行に関する紛争の専門家ではありませんので、システムに詳しいわけではありません。したがってシステムの説明もしないといけません。それと、私自身も通常の業務を持っていますので、裁判に全てかかわることはできません。例えば、先ほどお話ししたような準備書面でもだんだんお互いにエスカレートしていくので、あるとき相手側から50枚ぐらいの準備書面が、顧問弁護士からファクスで届いたので、それを読まないといけない。それも通常の業務をしている中でやらないといけないので、なかなか時間がとれなくて徹夜をして読んだり、土日に読んだり、それに対する反論の準備をする必要もあります。ユーザー側も、それを法務室の担当者に任せられるかということ、シス

テムですとなかなか、その会社の本業に対する法務の担当でありますので、システムについては知らない場合も多いですので、どうしてもシステム部門の担当者がかかわらざるを得ないということでもあります。

今回、1つの例でいいますと、相手側からシステム開発の手順というところで SLCP が出てきて、その SLCP の本があるのですけれど、もう絶版になっていて、図書館に行って借りてきて全部読んだりとかいうことがありました。ユーザー側にとっても非常に人件費的なコスト、リソースのコストがかかるなというのが印象です。キャッシュの部分だけではなくて、トータルで費用を考えないといけません。

【三木】 ありがとうございます。確かにおっしゃるとおり、2年、3年という期間裁判やってますと、そのときに担当者の方は拘束されるといいますが、それは多大なる努力が必要になると思いますから。どうでしょうか、美勢先生、何か。

【美勢】 今まさにお話があったとおりで、訴訟の内容を良く知っている担当者の方を、訴訟に縛りつけておくというのが、その企業に担当者にとっていかに大変なことか、また損失かというのは、まさにおっしゃるとおりだと思います。やはり訴訟というのは、考えてみると、私が20年以上前に裁判所で聞いてなるほどと思いましたが、あんまりいい言葉ではないのですが、「訴訟というのは、結局は腑分けじゃないか」と言った人がいて、いわゆる死体解剖ですね。訴訟にはそういう面、将来に向けての解決ではなく、過去の紛争の事後的解決という側面が確かに強くある訳です。今回も訴訟に乗せるためには契約を解除して損害賠償請求ということで、お金の算定にしている。そうすると、いままで一緒に開発依頼して請け負っていた両者の関係はそこで切って、終わってしまったものとして、その場合の過去の損害賠償の算定に入る。

それに対して ADR では、先ほどのビデオでも一番感動的なのは、一旦ん死んだと思われていた両当事者の関係を生き返らせて、両当事者にとって何が一番良い解決か、それは何も過去の関係を殺さなくても、前向きの解決を目指せば、それはお互いにとって非常にメリットじゃないか。お互いのやり取りの中で信頼関係が復活して、協力関係を形成していく箇所だと思います。それが一番望ましいということは、みんなが思っていることですが、訴訟に乗せるためには一旦、契約を解除して、お金を算定してということになります。

私も相談を受けると、訴訟になったらやはり、契約を解除して、損害賠償が幾らになりますか、なるべく多く請求できるような法律構成を考えざるを得ないで訳です。それに対して、ADR だと申し立てたときから、ちょっと相談しませんか、この案件についてお互いに何か解決策を見つけられるんじゃないですか、そう呼びかけて、お互いに何か共通の土台があると、もう少し訴訟よりもいい解決が見つけられる。それが非常に迅速であれば、なお良い。その意味では訴訟とは別の解決手続があるというのは非常に望ましいことですし、それで駄目だったら時効も停止している訳ですから、それから提訴すればいいじゃないかということも考えられるかなと思います。

【三木】 ありがとうございます。非常に選択肢の幅が増えたという感じがしますね。それから、いま美勢先生も言われた内容で感じましたのは、最初の取っ掛かりのコミュニケーションのズレというものを、それが、例えばどんどんエスカレートして損害賠償だ、契約解除だといく途中の段階で、斡旋ということで第三者を入れて、絡まった糸をもう一回解きほぐすということが仲裁という手続の中でできるのであれば、先ほどのように、もう過去の問題だけを処理するという問題ではなくて、この DVD のようにもう一回やり直しがきくという、その意味ではオール・オア・ナッシングではなくて、一部について仲裁を申し立てるといことも考えられるかなという印象を持ちました。山本先生、何かいまでコメントをいただければ。大分、裁判の悪口を言っていたいておりますが。(笑)

【山本】 さらに私が悪口を追加しますと、(笑) 時間という側面から、いま皆さんのお話を伺っていて思ったのは、やはり裁判所の場合には人的な側面での限界がどうしてもあるということだと思いますね。1人の裁判官が、いま手持ちの事件というのは恐らく200件を上回ってるんじゃないかと思います。東京地裁は最近、件数が少し減ってきて、200件を切ったぐらいかと思いますが。

1人の人間が200件の事件を同時に進行させていくわけですから、それはある意味でしょうがない。先ほどお話があった期日が1カ月空くというのは、裁判官は別に1カ月遊んでいるわけではなくて、その間に残りの百何十件の事件をやっているというわけですから、それはもうしょうがないことなんでしょうと思います。あるいは、事件の当事者を人間として扱っていないんじゃないかという印象をもし与えることがあるとすれば、それはそういう大量処理から来る宿命的なものもあるのかなという印象を持ちました。

それに対してやはりADRの場合には、職業的な仲裁人という方も外国にはおられますが、それだって何百件も持っている人はいないわけで、せいぜい何件かを平行してやるということで、その時期に1件しか持っていないとかというのが普通だろうと思いますから、それはいろんな意味で丁寧に対応することもできるし、迅速に期日を入れることもできる。それがADRの利点だろうと思います。

しかし他方で、やはり費用の問題があるというのはそのとおりだというふうに思います。以前統計的な分析で、裁判で先ほどお話があった手数料は一種の受益者負担の部分なんです。受益者負担と国家予算が投入されている部分があるんですが、その比率がどの程度かという研究があります。それはやっぱり20%とか30%とか、それぐらいなんです。つまり、残りの7割から8割というのは税金が投入されているわけです。それを民営化すれば、ADRというのは一種の裁判の民営化だとすれば、民営化すればその部分のコストは利用者が負担せざるを得ないということになるわけです。いまある意味で膨大な国家費用が投入されている裁判に比べれば、費用がかかるというのはやむを得ないと思います。

そこを補うものは、裁判にはできない、いろんな意味での紛争解決の質なんだろうというふうに思います。先ほど大谷さんが言われたのは、まことにもっともという感じがして、やはり利用者のニーズに即していくというのが、ADRが生き残っていく最大の点だろうと思います。利用者のニーズを様々な形で、これはアンケート調査とかいろいろなことがあるんだ

ろうと思いますし、そういうようなことで把握しながら、ニーズに即した、場合によってはそういう複数の手続を設けるというようなことも検討していく必要があると思いますし、そういうふうな形で裁判所、あるいは他の ADR 機関との差別化を図っていく。ただ、費用は多少しょうがありませんよと、そういうことなのかなというふうに思います。

【三木】 なるほど、ありがとうございました。

【大澤】 あと、時間のことで1つだけ。ソフトウェア紛争で技術的なことについてずっと詰めていって、事件当初は相当時間をかけてインテンシブな調査をして、議論もして、みんな内部の打ち合わせというのは理解できてきた感じがして盛り上げるわけですけども、それが1年、2年、3年となっていくと、正直いって私は中身を忘れてしまいます(笑)。担当者の人も部署がかわったりせざるを得ないし、それじゃなきゃ会社も動かないし、また来てもらって話をしても、その人も「あれ、どうだったかな?」となってしまうということで、時間が経てば経つほど解決しにくくなるのは必然のことだと思うんですね。やっぱり熱いうちに打って、熱いうちに解決するということがかなということを感じます。

【三木】 そうですね。いろんな面で時間がた経つと、いまの記憶の問題もそうですし、それだけ担当者を縛るということもありますし、そういう意味では良いことがないということはありませんね。

【山本】 そういう意味では、迅速な紛争解決というのは同時に適正な紛争解決にもつながっていくということだろうと思います。

e. 柔軟な解決の提供

【三木】 そうですね。まさに適正で納得のいく手続でなければならないということですね。ありがとうございました。

それでは、最後のテーマが柔軟な解決の提供ということです。これは先ほど DVD でご覧いただきましたように、損害賠償請求の問題だったわけですが、解決の仕方が三方といいですか、両当事者でうまく前向きに仲直りさせていくというやり方で、仲裁人もそれについて仲裁判断をしなくてもいいという非常に理想的な形を提供していると思います。裁判の場合というのは、損害賠償か差止か、もちろん和解という制度があって、和解によっていろんな条件が出てくるとは思いますけれども、この辺で仲裁との比較ではどうでしょうか。よければ大澤先生、コメントがございましたら。

【大澤】 やはり裁判はリーガルスティックなものですから、要件事実の主張があって、そして証拠があるかないかの評価をして、それで権利義務があるかないか、という判断構造をとるわけですので、どうしてもそこにおける解決というのは権利義務の有無を判断するこ

とだという前提で物事が進んでしまうと思うんですね。

ADR の場合は、もちろん終局的に仲裁で判断するという場合であれば、同様のことを念頭に置いていくということもあるとは思いますが、それよりは真の解決を目指すためにはどうしたらいいのかということ、パイを広げるアイディアはないのかという思考をめぐらしながら運営することができますので、そこはやはり一番 ADR のメリットとしては大きいんだろうと思うんですね。この DVD がまさにそうだったわけですが、

これは必ずしも作り事、物語ではないと思うんです。これまで私自身はソフトウェア紛争の解決に取り組む場合は、交渉で解決するというのをずっとやってきました。その中には、こういう解決って結構あるんですよ。しかしお互いが固着してしまって、にっちもさっちもいなくなったら、やっぱり第三者が入ってくれて、視点の転換をもたらして解決に一歩踏み出せるというふうになるのが大きいメリットだと思います。とにかく、そういうことが私にとっては ADR のメリットとして一番大きいものではないかなと思っているわけです。

【三木】 ありがとうございます。それでは次に大谷さん、何かございますか。

【大谷】 ありがとうございます。最初に DVD のシナリオを見せていただいた時点で、こんなことはあり得ないだろう、これは確かに素晴らしい解決だけれども、現実問題としてはなかなかこういう選択肢はあり得ないというのが最初の感想でした。特に実際に裁判や調停の経験しかなかったものですから、ユーザーとベンダーがもう口もききたくもないという状態になっていて、それを第三者が糸を解きほぐしてくださっているからといっても、なかなかあそこで斡旋案を飲むというのにはあり得ないだろうと、第一印象としては持ったわけです。しかし、その後、冷静になって考えていきますと、ユーザーとベンダーは第 1 フェーズのシステムのメンテナンスでやはりつながり続けているユーザー、ベンダーの関係であって、現実世界のユーザー、ベンダーもまた、やはりどこかで取引関係のつながりを保ち続けている、そういう関係の中で前向きな解決に向かって踏み出すという決断というのは、あり得ることなのではないかなと、逆に皆様との検討の過程で次第に気付かされていきました。

現実問題としても、十分にああいう解決方法はあり得るし、裁判でどちらかということ勝った、負けたの白黒をつけて、白黒つけたことによって、法務の担当者としては会社の経営者に対して、仮に負けても、一応の説明がつくということで、どちらかということ紛争をうまく解決するというよりは、会社に対して説明ができるかできないかというようなところに、問題の焦点がずれてしまい、本末転倒になっていたところ、逆にこの DVD の制作過程に関与して、意識を変えさせられたという思いをいたしました。

ユーザーとベンダーが引き続き手を携えてやるという方法に向かって歩み出すには、やはりできるだけ早い時期に問題解決に向かって歩み出すということが必要だと思っております。今回の事件では、お互いに内容証明を 1 往復させているので、決して素晴らしいタイミングではなかったかと思いますが、今後、取引に関する契約の中にそういった文言を織り込むことによって、少しでもそういう制度を利用するということが、いままでになかった解決方法が探れるという点で、どちらにとっても満足のいくというか、本当の紛争解決につな

がるというふうに、今回大変勉強させていただいたと考えております。

【三木】 ありがとうございます。いまのお話を聞いていまして、ソフトウェアの開発、ユーザーさんとベンダーさんのコミュニケーション、そのコミュニケーションがうまくいかなくなってトラブルになるケース。それから第1フェーズではうまくいった、そのシステムが完成した場合には保守がそのまま続いていくということを考えると、ソフトウェアの開発には、それがずっと継続していくという下地があるような印象を受けました。そこをゼロにしてしまって、お終いにするというのは、持っているソフトウェア資産、それから人的なものも、非常に無駄になってしまうという印象を持ちました。いま大谷さんの言われたように、本当にその意味ではソフトウェアというのは、他の世界とは違う性格を持っているなという印象を持ちました。小川先生、どうでしょうか。

【小川】 実際に調停で同じような調停案を出したことがあるのですが、拒否されて、こういうふうにならなかったという経験があります(笑)。ベンダーのほうは乗ってもいいという雰囲気だったんですが、ユーザーのほうは絶対に嫌だと、完全に信頼関係を失っていて、もうつき合いたくもないという頑なな感じがありましたので。大谷さんのお話を伺っていて思ったのは、やはりタイミングなのかなと、どの時期で紛争解決のために一步踏み出すかというタイミングが遅れると多分もう駄目だろうかと、早めの手当てをすれば、ああいう解決も可能なのかなという感じがしました。

【三木】 ありがとうございます。そうしますと、こういう仲裁センターというものができた場合に出てくることは、係争を何かするというよりも、むしろちょっとしたお互いのコミュニケーションギャップというものによった、火の粉がまだ広がらないうちに来てもらいたいという印象を持ちますね。

【大澤】 それと小川先生、このビデオでもそうなんですけど、内容証明がぽんと出て、向こうからも内容証明がくる。紛争という内容証明をぶっ放し合うという固定観念が弁護士にもあって、依頼されたら即「内容証明」という対応をする、それがすごく良くないんじゃないかなって感じもするんですね。そこで相談があったら、早めにステアリングコミッティー等を開いてもらって、そこでの会議に参加するとか、法律家が裏からサポートするとかというアプローチが必要なんじゃないのかなと思うんですが。

【小川】 相談を受けている弁護士が紛争拡大の元凶みたいな(笑)。

【大澤】 紛争は弁護士がつくるものですからね。本当にそれはそうだと思います。良きにしる、悪きにしる、弁護士が紛争をつくると思うんですよ。

【三木】 そうですね、いろいろなチャンネルがあるんでしょうけど、やはりソフトウェ

ア開発の場合に、現場での行き違いが今度は上に上がってくるまで、あるいは法務部門まで上がってくるまでにまた時間差があるでしょうね。それから今度、それを外部の専門家に頼もうというところで、また時間差が出てくるでしょうし。しかしそういう意味で考えると、ソフトウェア仲裁センターのいまの DVD の事件のように、最終的にウィン・ウィンで解決できるためには、火の粉がぼや程度で収まるようなところでも駆け込んでやれるというようにしないといけないという印象を持ちました。どうでしょうか、どなたか。野々垣さん、何かコメントございますか。

【野々垣】 やはり解決を金銭による解決だけに絞ってしまうと、どうしても勝つか負けるかというところで、要求したお金のどれぐらい入るのか。丸々入ればいいのですが、半分入ればいいのかなというところで双方考えていると思います。先ほどのビデオの例でいうと 1000 万円返してくれ、2000 万円払ってくれということなので、結局、足して 2 で割るとお互いに負けなのです。いまビジネスでよくウィン・アンド・ウィンというふうに言われていますけれど、双方にメリットがあるような解決方法が、裁判や裁判所の調停でもそういった案が出てくることもあるのかもしれませんが、仲裁であればそのあたりが今まで以上に出てくるのではないかなということで、期待しています。

それと、先ほど経済産業省でモデル契約書を 1 月に公表してパブリックコメントを集約したと、冒頭に鍛冶課長からお話がありましたが、新しい契約書の中で紛争の手続について規定されていて、担当者同士の議論だけではなくて、双方の会社のトップが紛争の解決に対して努力をなささいというようなモデル契約になっています。さらにその後、それでもうまくいかなかった場合の条項として仲裁条項を入れてあります。ADR にしなさいということとありますので、そういった経産省のモデル契約とこの ADR をうまくセットすることによって、より有機的な解決方法というのは出てくるだろうということを考えています。

【大澤】 ちょっとだけ質問してよろしいですか。野々垣さん、私、それをちゃんと見ていなくて申しわけないんですが、モデル契約書の紛争解決条項の、トップ同士がまず議論しなきゃ駄目ですよ、その次に ADR に行きますという、それは仲裁合意ですか。

【野々垣】 そうですね。仲裁合意と裁判と選べるようになっていまして、モデル契約書の案として仲裁合意をしなさいというふうになっています。

【大澤】 きょうの DVD も、仲裁合意が最初に提案されたんですけど、蹴って普通の管轄条項になったというストーリーなんですけれども、私が思うに、今日のプロセスを見ると、まずソフトウェア仲裁センターでの調停をやりましょう、合意ができたなら仲裁しましょうというような条項を入れるというのも、すごく現実的なんではないのかなと思ったんですけれども。

【大谷】 私も、その部分でも少し条項を提案させていただいたのですが、モデル契約

では、ADR 前置の規定を置いてあるのです。トップで話し合いをしたときに、認定を受けたADR 機関に持っていきまして、そこで解決がつかなかった場合に初めて仲裁合意が裁判管轄のどちらかの条項に行くというスタイルをとっております。いま大澤先生がおっしゃった形も既に実現している規定になっていると思います。

【大澤】 それは素晴らしいと思います。

【大谷】 ただ、実際にその部分についてご覧になった弁護士の方が、これだと当人同士で解決して、弁護士の登場できるチャンスが少なくなるな、なんておっしゃられていたこともありまして。(笑)

【大澤】 それこそ素晴らしい。

【大谷】 ADR の中で、もちろん弁護士の専門家としての役割は十分にありますのでと申し上げたところでした。

【三木】 ありがとうございます。山本先生、何かいまの点について。

【山本】 柔軟な解決というのは、法律でいえば仲裁法で、原則は法による解決になっているんですけども、36条3項という条文ですが、仲裁廷は当事者双方の明示された求めがあるときは法令によらず衡平と善により判断するものとするという規定があって、多分きょうの「善と衡平」という言葉はここから来てるんだろうと思いますけれども。きょうはもちろん和解によって解決されているところですけども、最終的な仲裁判断でも当事者双方が明示的に求めれば、法律に縛られない解決が可能であるということになっています。

その関係で私が大事なかなと思うのは、そういうことで解決の幅は非常に広いわけなので、利用者から見たときに、ここに持っていけばどういような感じの解決がされるのかということがある程度あらかじめ明らかになっていないと却って怖いという部分があるのかなと思うんですね。これはこの場合のみならず ADR 一般の問題で、かなり多くの ADR 機関では解決事例集みたいなものを作っていて、もちろんその当事者の名前とか具体的な細かい事件のあれには踏み込まないような形で、しかし大体の紛争の状況と解決案みたいなのがわかるような形で事例集を作っていて、それが利用者の利用を促進している面があるというふうに思うんですが。ここで先ほど来議論に出ている秘密保護の問題とどこで折り合いをつけるかという問題、なかなか線を引くところは難しいのかもしれないですが、そういうような方向も検討する必要があるのかなというふうに思いました。

【三木】 ありがとうございます。会場からも、ADR という言葉はいろいろな意味にとられるので、日本語の裁判外紛争解決手続でよいのではないかというような質問をされております。まさに山本先生がいまおっしゃったように、ADR というもの自体では中身に何が入っ

ているのか、どういうふうに解決するのかというのが確かに分かりにくいところだろうと思います。

あと会場からのご質問で、まだ仲裁センターができておりませんので、それができた前提ではなかなか話しにくい質問がありますけれども、一般的な話で1つ出ておりましたのは、現役のエンジニアが仲裁人になるとすると守秘義務の問題が生ずると思いますが、どのように対応されるんでしょうかというものです。恐らくこれは企業の方がためにということなんでしょうか。どなたか、コメントをいただけますか。小川先生、どうでしょうか。

【小川】 非常に難しい問題だと思います。できるだけ現役の方に技術系の仲裁人として入ってもらいたいという気持ちはあるのですが、お勤めだとしても仕事があるわけですから難しい、そこが一番悩むところだと思うんですね。やはり仲裁人をどういうふうを選ぶのか、仲裁人候補者をどういうふうに確保するのかというのが一番ポイントになるのではないかという気がします。ちょっと余談ですが、裁判所の調停員は一応非常勤ですが、国から給料をもらうんです、手当てという形で。ですから、勤めてる方は無理なんだろうという感じはあるんですね。ですからどうしてもリタイヤした人ばかりになってしまっているところがあります。何か工夫をして現役の方にできるだけ仲裁人候補者になっていただければいいんじゃないかなとは思っているんですけども。

【三木】 あともう一つ質問がありますのは、仲裁廷の段階で一方当事者が仲裁人に委ねたいとしたところが相手方が反対した場合、これまでに要した費用はどのように処理するかという質問がありました。これはいま仲裁の規程はまだドラフト段階ですが、全く要しないというわけにはいかないだろうと考えておりますが、まだ検討段階で、1つの資料として検討するよういたします。来年度にそれが確定した段階で、ご説明できるだろうと思います。

いまのところ会場の方からは大体このような質問ですが、皆さんで今日の議論をベースに感想とかありましたら、一言でもお願いできますでしょうか。

【大澤】 きょうのビデオの最終版で音楽入りのやつを見たのは、私共きょう初めてだったんですけども、一段と訴えかけてくるものがあって、私自身も非常に思うところがありました。きょうのディスカッションも伺って、今までもディスカッションをずっとやってきたんですけど、さらにググーッと一歩深まったような気がしまして、私自身も勉強をさらに続けていきたいなと気持ちを新たにしました。ありがとうございました。

【三木】 ありがとうございます。大谷さん、お願いします。

【大谷】 企業側の担当者としては、できるだけリスクの少ない方法をどうしても選びがちです。今までによく知っている訴訟ですとか調停という手続にどうしても流れがちでしたけれども、新しい手続についても、これだけ多くの専門家の方が注目をされて関心を持たれ

ているということから、これからの選択肢の1つとして考慮に入れて取り組んでいきたいと考えております。

【三木】 ありがとうございます。小川先生、お願いします。

【小川】 まさに alternative な制度として必要だろうと思いますので、特に仲裁人の候補者を各企業の方に出していただけのように、その辺の理解を深めていかなければいけないのかなという感じがいたしました。

【三木】 ありがとうございます。野々垣さん、ひとつお願いします。

【野々垣】 先ほど少しお話ししましたが、経済産業省のモデル契約書をベースに、JTBグループとしてのシステム開発の契約書の標準的なものをいま策定しております。仲裁条項を入れるということで、ほぼ法務室とも合意ができています。ただ、具体的な仲裁機関というのはこれからですので、当面は裁判ということに条項としてはなるとはなるとはありますが、仲裁機関ができた段階で仲裁ということで条項を入れようということで、いま作業を進めているということでご報告したいと思います。

【三木】 ありがとうございます。美勢先生、お願いします。

【美勢】 今日はいろいろ貴重な話を伺えて、非常に楽しくお話しさせていただきました。

【三木】 最後に山本先生、お願いいたします。

【山本】 ちょうどあと十日ほどで ADR 法が施行される、ある意味では歴史的な節目といってもいいと思うんですけども、日本の ADR にとっては非常に画期的な時期にこのようなシンポジウムが開かれて、私も出席させていただいて、大変ためになりました。今日のお話を伺って、この紛争分野というのは ADR による解決にあるいは最も向いた分野の1つなのかなという印象を持ちました。現在、ADR 法の施行を控えて全国で新しい ADR 機関を立ち上げようという動きが数多くありますけれども、このシンポジウムに基づいて新たな ADR 機関が設立され、成功されていくということを心からお祈りしたいと思います。

【三木】 ありがとうございます。皆様方パネリストの方のいろんな貴重なご経験、それからコメントをいただきまして、ソフトウェア取引の仲裁というものについてのいろんな問題点をいろんな角度から教えていただきました。これをこれから先、より良い、運用に耐えるような仲裁制度をつくりたいというふうに考えております。

今日は貴重な時間を皆様ありがとうございました。それではこれで終わらせていただきます。失礼いたします。(拍手)

【司会】 三木先生、パネリストの皆さん、どうもありがとうございました。
最後に、当財団専務理事の山地克郎から閉会のごあいさつを一言申し上げます。

閉会の挨拶

財団法人 ソフトウェア情報センター 専務理事 山地克郎

それでは、主催者といたしまして一言ごあいさつ申し上げます。本日はソフトウェア情報センターが主催いたしました、ソフトウェア ADR という少し硬い感じのセミナーを開催いたしましたところ、280 名を超える大勢の方にご参加いただきました。また午後、半日という長時間にわたってご清聴いただきまして大変ありがとうございました。

ところで、昨今のコンピュータの世界をながめてみますと、私も若いころソフトの開発をしておったんですが、このところオープンシステムだとか、クラサバだとかマルチベンダーだとかのテクニカルタームが飛び交ってるわけですけれども、思い起こしてみるとそういう言葉が言われ始めたのはそれほど昔のことではないと思っています。10 年か 15 年ぐらいでしょう。ところがその間のハードウェアとソフトウェアの変わり様を見ると、まさに隔世の感があると思います。

サービスについてもインターネットでいうウェブの世界、ウェブの交流というのは大変目覚しくて、1 つの例でございますけれども、1999 年、いまから 7 ~ 8 年前に時代の最先端に行くといわれたのが ASP サービスというのがございますけれども、application service provider のサービスですが、これが早くもサースというモデルにとってかわられようとしているほどの変化の早さです。エンジニアの方も勉強が大変だろうと思います。今日もいろいろ話題になりましたが、裁判官の方も仲裁人や調停人の方も、なかなか大変なんだろうと思います。

それで、いろいろかわってるんですけども、しかしながらソフトの開発とそれに伴う紛争というものの中身を見てみると、これがまたえらいかわっていないと私は思います。周辺はかわってるんですね。OS だとか言語だとか、開発環境、開発手法、そういったものは随分変わってきたと思いますけれども、ただ今日の仮想事例でもありましたが、要求定義の困難さだとか、あるいは開発工程を守ることの難しさだとか、バグの発生防止ということだとか、あるいは発生してしまったバグを検出するということの難しさは全く改善されていないと私は思っております。改善どころか、私は訴訟が好きなのでよく東京地裁なんかに行くんですが、ソフトウェアの大規模化とかマルチベンダー化ということになって、昔よりももっと悪くなっている、悪化しているという面さえ見られると思っております。したがって、ソフトウェアの開発だとか、あるいはサービス提供に伴う紛争も一向に減る気配を見せてないと思います。

そして、日本におけるソフトの開発に関する紛争とか訴訟の内容を見てみると、一昔とか二昔とかいわず 30 年前、私もいろいろな紛争を経験しておりますが、30 年前の紛争と全く同じような経過と原因のものが極めて多いんじゃないかというふうに思っています。つまり変わってないというのはどういうことかということ、あまりに高度とはいいいがたい紛争の原因、

平たくいえば、要するにつまらないことで喧嘩しとるなということなんです。あるいはそれほど多額とはいえないような損害買収請求額、絶対額は別としても今日の仮想事例でも数千万円でございますが、そういった紛争に一審だけでも3年も4年もの訴訟期間をかけてる例が非常に多いと私は思ってます。

そういった状況を見ると、SOFTICとしては、ソフトウェアの開発に伴う紛争解決には是非ともADRを積極的に活用すべきじゃないかというふうに考えまして、5～6年前からソフトウェアについてのADRという検討を行ってまいりました。平成14年3月にはADRの手続規則としてソフトウェア仲裁規程集をつくりまして、その後一段落しておったんですが、山本先生からもご紹介がございましたが、司法制度改革論議が非常に高まってきたり、あるいはADR法が制定されたり、それに伴ってADRに関する世間の関心が非常に高まってきた。そういう状況をながめまして、この際SOFTICとしてもADR業務への取り組みを再開しようというふうに考えました。関連規程を見直して世間へのPRだとかアピール、こういうことを目指そうということで本日のような取り組みを行ったわけでございます。

本日ご覧いただきました仮想の、バーチャルのADRのケースでございますが、パネリストの皆さんからDVDという言葉が出ておりましたが、DVDに焼いて皆様に広く配布可能といたしますし、経済産業省さんのウェブサイトには掲載されるというふうに聞いております。私もSOFTICのウェブサイトにも、今日のADRそのものを載せるのはなかなか難しいんですが、ADR関係の情報をもっと増やすようにいたしまして、ADRを実際のソフト紛争解決に少しでも役立てていただけるようにして参りたいと思っておりますのでございます。

今年のSOFTICのADR事業に取り組んでくださいました多くの委員の方、もちろんパネリストの先生の皆様方、それから実はこの構想を主導されて、予算獲得にもご尽力くださったのは経済産業省の情報処理振興課でございますが、この皆様方に厚く御礼申し上げます。

ADR、名前のよしあしは別にしてもADRというのは実は、私の感覚では「言うは易く行うは難し」と思っています。つまり民間で行うADRについては、先ほど来出ていますが、仲裁人や調停人をどうやって選ぶか、どのように素晴らしい仲裁人リストを作れるかとか、あるいはどうして素晴らしい技術屋さんを掴まえることができるか、あるいは費用はどうか、こういう課題が多くあります。したがって実際に紛争の当事者にADRを利用しようということで決断をしていただくのはなかなか大変だという面はあると思っておりますが、本日ご参加くださいました300名近い皆様方におかれましては、これを機会に是非ともADRに前向きに取り組んでくださるようお願い申し上げます、主催者のご挨拶とさせていただきます。本日は皆様、大変ありがとうございました。(拍手)

【司会】 それでは、これで本日のセミナーを終了させていただきます。どうもありがとうございました。

了