

第四 調停手続法的事項

個々の ADR の手続がどのようなルールに従って開始され、進行され、また、どのような基準に従って解決策が示されるべきであるか、あるいは、手続終了後にも何らかのルールに従うべきであるかという点については、当事者の主体性を尊重するという ADR の基本理念を踏まえ、基本的には、紛争当事者間の合意 (契約) によるべきものと考えられる。

加えて、わが国には、民間の ADR 機関が提供する調整型手続 (調停・あっせん) 全般に適用されるルールを定めた法令がなく、現状では、調整型手続のルール設定については、全面的に、紛争当事者間の合意形成による³⁰こととされている。

このような状況をどう考えるかにつき、これまでの検討では、大きく次のような三つの考え方が示されている。

国民が安心して多様な調停等を利用できるよう、調停等の手続の開始から終了に至るまでの手続ルールに関し、国際ルールとの整合性³¹も踏まえて、紛争当事者間で合意が得られない場合に適用される原則を体系的に法令化する (調停手続法) を制定することを検討すべきではないか。

調停等は、もともと、手続離脱の自由がある中で合意を積み上げていくもので、広範な原則を法令化する必要性は低く、さらに、体系化された手続ルールを制定することによって、ADR の多様性を阻害してしまうというデメリットも否定できない。したがって、調停手続一般法の制定には慎重であるべきではないか。

和解による紛争解決を促進するため、にいう手続ルールのうち、少なくとも、紛争解決の場が調整型手続から裁判・仲裁といった裁断型手続に移行した場合の情報遮断 (手続のリセット) に関するルールについては法令化すべ

³⁰ 実際には、紛争当事者双方が特定の ADR 機関を利用して紛争解決を図ることに合意することによって、その ADR 機関が制定した手続規則に従って手続を進めることに合意したことになるケースが多いと考えられる。

³¹ 調停手続一般法の制定に関する国際的な動向として、2002 年 6 月に、国連国際商取引法委員会 (UNCITRAL) が国際商事調停モデル法を策定している。モデル法は、各国が国内法として国際商事調停の手続に関する立法を行う場合に依拠することが推奨されるという位置付けを有する (モデル法を採用する国が、その適用範囲を国内、非商事の一般的な調停にまで拡大することは何ら差し支えないものとされている。)

きではないか。

このうち、 を支持する意見は少なかったが、このことは、調停手続法をADRに関する基本的な法制を整備する検討作業の一環と位置付けることについて賛成する意見が少なかったということであり、今般のADRに関する基本的な法制の検討と別途に、調停手続法の制定を検討することの必要性の有無について否定的な結論が出されたものではない。

以下では、こうした指摘やこれまでの検討状況を踏まえて、 で言及されている調整型手続から裁断型手続に移行した場合の情報遮断に関するルールを中心に、考えられる手続ルールの内容等について、更に検討を深めるべき論点を掲げている。

1. 調整型手続から裁断型手続への移行に関する手続ルール

国際的にも広く認められているADRを巡る考え方の一つとして、調整型手続と裁断型手続とは厳格に区分されるべきであるというものがある。

これは、自らに不利な事情をもさらけ出して率直な話し合いをすることで解決を図ろうとする調整型手続と自らに有利な事情のみを主張立証すれば足りる裁断型手続を同時に進行させること、あるいは、自らの判断を示してはならない調整型手続の主宰者と自らの判断を示さなければならない裁断型手続の主宰者の役割を同時に果たすことは困難であるという考え方に基づく。

昨年採択されたUNCITRAL国際商事調停モデル法も、このような理念にのっとり、調停の利用を促進する観点から、当事者間に別段の合意がない限り、調整型手続の過程で得られた情報を後続する裁断型手続において利用することや調整型手続の主宰者が後続する裁断型手続の主宰者に就任することを禁止する旨の規定を置いている。また、同様の観点から、UNCITRAL国際商事仲裁モデル法やわが国の仲裁法でも、両当事者の合意がない限り、仲裁人が仲裁手続の過程で和解を試みることを禁止している。

このような国際的潮流を踏まえ、ADRに関する基本的な法制を整備するのであれば、調整型手続から裁断型手続への移行に関する手続規定を当事者間に別段の合意がない場合に適用されるルール(いわゆるデフォルト・ルール)として盛り込むべきではないかという考え方がある。

他方、わが国では、UNCITRAL 国際商事調停モデル法が規定する事項について、未だいずれが原則として適用されるべきであるかという点についての評価が定まっておらず、また、後述する証拠制限契約の実績も乏しいことから、現時点で法令化を図るのは時期尚早ではないか、わが国の ADR の現状について、その多くは、調整型手続と裁断型手続が渾然一体となっているのではないかと批判的に捉える見方もあるが、ほとんどの事例においては、わが国で伝統的に発展してきた手法の下で適正な解決を得られているのだから、あえて法令化を図る必要がなく、かえって実務に混乱を招くのではないかと、このようなルールを設けることに消極的な意見もある。また、UNCITRAL 国際商事調停モデル法の規定は、国際商事紛争を念頭に置いたものであって、これを直ちに広く国内民事紛争をも対象とする一般ルールとすることに疑問を呈する指摘もある。

このように、調整型手続から裁断型手続への移行に関する手続ルールを巡る議論は、基本的な考え方・認識に相違があることなどから、積極・消極の両論があるという状況にある。

(1)調整型手続の過程で得られた情報の利用制限

【論点 16】

調整型手続の過程で和解を調えるために開示した情報が、自分の意思に反して、裁断型手続（訴訟手続を含む。以下論点 16において同じ。）において相手方に利用されることのないよう、調整型手続の過程で開示された一定の情報等（以下「調整型手続情報」という。）の同じ紛争を対象とする裁断型手続での取扱いに関し、利用を制限するルールを設けることについて、これまでの検討では積極・消極の両論があるが、いずれを適切と考えるか。

において、ルールを設けることを必要と考える場合、調整型手続の当事者は、裁断型手続において、相手方の意に反して調整型手続情報を利用してはならないものとするについて、どう考えるか。

また、別案として、手続ルールとしてではなく、サービス提供に関する重要事項の説明義務の内容に調整型手続情報の取扱いに関する事項を含めることも考えられる。

趣旨

調整型手続において和解が調わず裁断型手続（訴訟・仲裁）に移行しても、調整型手続において和解を調えるために開示した自己に不利益な情報が、自分の意思に反して、後続する裁断型手続において、相手方によって利用されることはないようにするための手立てを整えることによって、ADRにおける和解解決を促進すべきではないかという考え方がある。ここでは、そのようなルールを設けることについて、これまでの検討では積極・消極の両論があることを示すとともに、積極的に考えるとする場合に考えられる選択肢を示したものである。

に示した案は、i)調整型手続情報の利用は制限されることが原則となることを法令上明確化するか、あるいは、ii)いずれを原則と定めるのではなくADR機関に調整型手続情報の取扱いに関する事項の説明義務を課することによって、紛争当事者に、調整型手続情報の取扱いについてあらかじめ十分に協議することの必要性を認識させるものである。

内容³²

（対象となる手続）

ADRのうち調整型手続を対象とすることが適当と考えられる。

（調整型手続情報の範囲）

対象となる調整型手続情報の範囲については、情報等が真実であるか否かにかかわらず、一方当事者が訴訟手続・仲裁手続に持ち出した場合に相手方に不利に働くおそれのある情報等とすることが適当ではないかと考えられる。

具体的には、調整型手続において、一方当事者が、自己に不利な主張を行っていたという事実、その内容、自己に不利な証拠を提出していたという事実、その内容、譲歩を伴う解決案を受諾する意思を示していたという事実、その解決案の内容等とすることが考えられるが、なお検討を要する。

（法律上の効果）

手続ルールとして定める場合、例えば、調整型手続により紛争解決を図ることに合意した当事者間においては、原則として、相手方の意に反しては調整型手

³² UNCITRAL 国際商事調停モデル法第 10 条の規定が参考となる。同条は、調停手続に参与した者（当事者等）は、調停における一定の情報（当事者が調停手続への参加を望んでいたという事実、和解案に関して当事者が調停手続において表明した意見・提案や受諾の意思を示したという事実、調停手続過程において当事者が行った陳述・自白、調停人が行った提案、もっぱら調停手続のために準備された書面等）について、後の訴訟又は仲裁において、これらに依拠し、これらを証拠として提出し、又はこれらについて証言若しくは供述をしてはならず、これらの情報が証拠として提出されたときは、裁判所等は証拠能力がないものとして取り扱わなければならない旨等を規定している。

続情報を証拠として利用しない旨の合意(契約)も成立するものとするのが考えられる。

これにより、調整型手続の段階で、調整型手続情報の利用制限に異議をとどめず、又は、利用を制限しない旨の合意をしていなければ³³、訴訟手続・仲裁手続における調整型手続情報の利用は、相手方に対する契約上の義務に反することとなる(訴訟法上の扱いについては、脚注34参照)。

このように、論点の の本案は、調整型手続によって紛争解決を図ることについての両当事者の合意は、通常、証拠制限契約を締結する意思も含むものと考えられることを前提としているが、これに対しては、そのような前提そのものに疑問を呈する意見がある。また、ルールを設定する意図に反し、かえって手続進行の柔軟性を失わせ、紛争解決に必ずしも寄与しないのではないかとの指摘もある。

また、別案は、契約締結に際して ADR 機関が負うべき説明義務を明確化するものと位置付けるものである。

³³ 調整型手続情報の利用制限に関する合意の成立という効力が発生している場合であっても、和解そのものが無効であることを立証するために必要である等の一定の事情がある場合には、合意にかかわらず、調整型手続情報の利用を可能とすることも必要と考えられる。

³⁴ 近代の民事訴訟手続においては、一定の例外はあるものの、原則としては、いかなる証拠方法を証拠調べの対象として事実認定を行っていくかについて特別の制限を加えず、証明力の有無・程度も裁判官の自由な判断に委ねるという「自由心証主義」を採用している。証拠制限契約(一定の証拠方法は提出しないこととする当事者間の合意)に違反する証拠の申出は、一般的には、民事訴訟手続において、不適法として、又は信義則違反を理由として却下されることとされているが、このような考え方に従えば、証拠制限契約は自由心証主義の例外の一つを構成するものと考えられる。

(2)調整型手続の主宰者を仲裁人に選任することの制限

【論点 17】

論点 1 - 1と同様の趣旨により、調整型手続の主宰者を同じ紛争を対象とする裁断型手続の主宰者に選任することに関し、選任を制限するルールを設けることについて、これまでの検討では積極・消極の両論があるが、いずれを適切と考えるか。

において、ルールを設けることを必要と考える場合、調整型手続の主宰者は、別段の合意がない限り、裁断型手続の主宰者とはならないものとするについて、どう考えるか。

また、別案として、手続ルールとしてではなく、サービス提供に関する重要事項の説明義務の内容に裁断型手続へ移行後の主宰者の選任に関する事項を含めることも、考えられる。

趣旨

論点 16と同様、調整型手続において和解が調わず裁断型手続に移行しても、調整型手続において和解を調達するために開示した自己に不利益な情報が、後続する裁断型手続における主宰者の判断において不利に働くことのないようにするための手立てを整えることによって、ADR における和解解決を促進すべきではないかという考え方がある。ここでは、そのようなルールを設けることについて、これまでの検討では積極・消極の両論があることを示すとともに、積極的に考えるところの場合に考えられる選択肢を示したものである。

に示した案は、i)同一の者が同一紛争について調整型手続と裁断型手続の主宰者を兼ねることは制限されることが原則となる旨³⁵を法令上明確化するか、あるいは、ii)いずれを原則と定めるのではなく、ADR 機関に裁断型手続へ移行後の主宰者の選任に関する事項の説明義務を課することによって、紛争当事者に、後続する可能性のある裁断型手続における主宰者の選任に関してあらかじめ十分に協議することの必要性を認識させるものである。

内容

(対象となる手続)

³⁵ 本論点と逆のケースである、仲裁人が仲裁手続の過程で和解勧誘をすることについては、仲裁人が和解を勧めることが当事者に対する圧力となることの弊害を除去する等のため、仲裁法において、当事者双方の承諾がない場合には許されないものとしている。なお、裁判官が訴訟手続において和解を試みることについては何らの制限も設けられていないことから、

ADR のうち調整型手続を対象とすることが適当と考えられる。

〔法律上の効果〕

手続ルールとして定める場合、別段の合意がなければ³⁶、当事者間で、「調停から仲裁に移行する段階において一方当事者が反対した場合には、調停人を仲裁人に選任することができない」という内容の合意(契約)が成立するものとすることが考えられる。

このように、論点の の本案は、調整型手続によって紛争解決を図ることについての両当事者の合意は、通常、仲裁人選任の制限に関する契約を締結する意思も含むものと考えられることができることを前提としているが、これに対しては、論点 16 と同様、そのような前提そのものに疑問を呈する意見や、現在の実務の状況に照らし、ルールを設定する必要性に疑問を呈する意見もある。

また、別案は、基本的に、論点 16 と同様である。

2. 調整型手続に関する一般手続ルール

【論点 18】

調整型手続(特に、調停・あっせん)の手続の開始から終了に至るまでの手続ルールに関し、紛争当事者間で合意が得られない場合に適用される原則を体系的に法令化することを検討すべきとの意見もある。このようないわゆる調停手続法を別途検討することについて、どう考えるか。

趣旨

UNCITRAL 国際商事調停モデル法が採択されたことも踏まえ、調整型手続の ADR の利用促進を図るための手段の一つとして、民事調停法などとは別に、いわゆる調停手続法の制定についても検討すべきではないかとの考え方があることから、この点について意見を求めるものである。

原則となるルールを法令化することの意義としては、手続の進め方についての合意が調わないために手続が行き詰まってしまうことを防止する、調整型手続の具体的内容を国民がイメージできるようにする、ADR 機関が規則を制定する場合の望ましい基準を示すことになる、こと等が挙げられているが、他方で、

本論点でも、訴訟手続は除外している。

³⁶ 実務においては、調停を開始する段階で、「調停不調時には自動的に仲裁手続に移行し、その際、当事者双方が反対しない限りは調停人が仲裁人となる」旨の合意がなされることもある。このような場合にも、別段の合意があるものとしてよいかどうかという点については、更に検討を要する。

ADR の多様性を阻害してしまうおそれがあるというデメリットも指摘されている。

なお、UNCITRAL 国際商事調停モデル法の規定³⁷にのっとると、考えられる
手続ルールとしては、手続の開始時期・終了時期、主宰者の数及び選任、手続
の進行方法の決定、主宰者と当事者の連絡（個別面接の可否）、主宰者が当
事者の一方から受領した情報の開示、手続進行中の仲裁・訴訟の提起に関す
る原則ルールが挙げられる。

³⁷ UNCITRAL 国際商事調停モデル法の規定については、ADR 検討会資料 10-5 及び
10-6 を参照 (<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/sihou/kentoukai/03adr.html>)