

## ADR 手続と訴訟手続の融化と対立

2006 年 1 月 14 日

シンポジウム「ADR プラクティスの探求」

山田 文(京都大学)

1. ADR と訴訟の融化？
  - (1) 裁判の合意化
  - (2) 合意の裁判化
  
2. 訴訟手続への ADR の取り込み
  - (1) liti-gotiation から liti-mediation へ？
    - i) 当事者間の交渉(和解)の促進から court-annexed mediation の常態化へ
    - ii) 裁判所ないし裁判所からの受託者による調停
    - iii) 「誠実な」交渉義務, 調停者と判断者の情報のやり取り → 手続的な「評価」へ
  - (2) 合意の前提としての, 対立当事者間の調整過程の漸減 → 「和解裁判」(那須弘平)の顕在化, 「合意のフィクション」の合法化
  
3. ADR の訴訟化とその対抗
  - (1) 手続が結果を正当化する英米法的発想と, 総体的・実質的・絶対的正義が結果を正当化する日本法的発想の接木状態
    - i) 合意の画一化(≒特定調停)
    - ii) 法的判断, 裁判予測の提供
    - iii) 救済の平等化
    - iv) ドイツ ADR の行為基準
  - (2) 「法」をいかに馴致するか
    - i) 相対化…他の規範, 複数の共同体ないし関係性の認知
    - ii) ADR は万能ではない…法的評価, 事実認定
  - (3) 法規範の意義をどのように位置づけるか: メタ弁論
    - i) 裁判官と調停委員(popular justice)の協働, 「民意の反映」 → 合意のための道具的民意？
    - ii) 専門家調停委員の「専門性」(法以外の専門的知見, 経験則)を, いかに馴致するか
    - iii) 「調停規範」論の必要性？

4. 手続化のプロジェクト

- (1) リーガリズムの実現(訴訟手続)
- (2) 差異の実現(ADR 手続)
- (3) 会話/対話の技術
- (4) Fact-finder or third party evaluation →手続実施者以外の者による評価
  - i) 一部についての判断(鑑定)
  - ii) 複数の recommendation の提示

5. 法志向と対話志向の二項対立

- (1) 正義と善の峻別論のもとで, 多様な善の開花のための正義基底性
  - i) 法による「正義」
  - ii) 法の「情報」としての相対化
  - iii) 法「使用」者への転換
- (2) 訴訟と ADR の振り分け論(multi-door courthouse scheme)を超えて