

平成25年9月26日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官 新井弘明

平成24年(ネ)第3612号損害賠償・請負代金等反訴請求控訴事件 (原審:東京地方裁判所平成20年(ワ)第5320号, 同第24303号)

口頭弁論終結日 平成25年7月4日

判 決

東京都中央区日本橋箱崎町19番21号

控訴人 (本訴被告兼反訴原告)	日本アイ・ビー・エム株式会社
同代表者代表取締役	マーティン・イエッター
同訴訟代理人弁護士	牛 島 信
同	井 上 治
同	石 川 拓 哉
同	影 島 広 泰
同	藤 村 慎 也
同	加 藤 啓
同訴訟復代理人弁護士	高 橋 健 一
同	藤 田 晃 佑

静岡県沼津市通横町23番地

被控訴人 (本訴原告兼反訴被告)	スルガ銀行株式会社
同代表者代表取締役	岡 野 光 喜
同訴訟代理人弁護士	久 保 利 英 明
同	上 山 浩
同	西 本 強

主 文

1 原判決を次のとおり変更する。

- (1) 控訴人は、被控訴人に対し、41億7210万3169円及びうち26億0985万0274円に対して平成19年7月18日から、うち15億

6225万2895円に対して平成22年3月26日から、各支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(2) 被控訴人のその余の請求を棄却する。

(3) 控訴人の反訴請求をいずれも棄却する。

2 訴訟費用は、第1, 2審を通じ、本訴反訴とも、これを10分し、その7を控訴人の、その余を被控訴人の負担とする。

3 この判決は、1(1)に限り、仮に執行することができる。

事 実 及 び 理 由

第1 控訴の趣旨

1 原判決中、控訴人敗訴部分を取り消す。

2 被控訴人の請求を棄却する。

3 控訴人の反訴請求に基づき、被控訴人は、控訴人に対し、

(1) 13億7484万1650円及びうち2億5515万円に対する平成18年3月31日から、うち11億1969万1650円に対する平成19年4月7日から各支払済みまで年6分の割合による金員を支払え。

(2) 110億5710万2553円及びこれに対する平成19年11月30日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(3) 1億2004万0620円及びこれに対する平成22年2月26日から支払済みまで年6分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要（用語の略称及び略称の意味は、本判決で付するもののほか、原判決に従う。）

1(1) 控訴人と被控訴人は、被控訴人の銀行業務全般を処理する「新経営システム」（本件システム）の構築に関する基本合意（本件基本合意①、本件基本合意②及び本件最終合意）及び個別契約（本件個別契約）を締結して、本件システム開発を目指したが、開発途中で中止となった。

本訴事件は、被控訴人が、控訴人に対し、本件システム開発が中止となっ

たことにつき、控訴人に①本質的義務（「変革のテーマ」を開発対象の範囲とし、Corebankを使用し、平成20年1月までに、総額89億7080万円で本件システムを開発させる義務）違反があった、②プロジェクト・マネジメント義務違反があった、③説明義務違反があった、あるいは④本件個別契約はいずれも被控訴人の錯誤により無効であるなどと主張し、請負契約の債務不履行又は不法行為に基づく損害賠償請求権（前記①ないし③）、あるいは不当利得に基づく原状回復請求権（前記④）を請求原因として、総額115億8000万円及びこれに対する平成19年7月18日（解除の意思表示が到達した日）から支払済みまで、商事法定利率年6分の割合による遅延損害金の支払を求める事案である。

(2) 反訴事件は、控訴人が、被控訴人に対し、

ア 本件未払個別契約①及び②に基づき13億7484万1650円及びうち2億5515万円につき平成18年8月31日（代金額支払日の翌日）から、うち11億1969万1650円につき平成19年4月7日（代金額支払日の翌日）から各支払済みまで商事法定利率年6分の割合による遅延損害金の支払、

イ 不法行為（被控訴人の協力義務違反）に基づき、NEFSS構築のための投資費用相当額110億5710万2553円及びこれに対する不法行為の後である平成19年11月30日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払、

ウ エンタープライズ・スペシャル・オファリング契約（ESO契約）に基づき、使用料金上限値超過額1億2004万0620円及びこれに対する平成22年2月26日（支払請求日）から支払済みまで商事法定利率年6分の割合による遅延損害金の支払

を求める事案である。

(3) 原判決は、被控訴人の本訴請求を、不法行為に基づく損害賠償請求として、

74億1366万6128円及びこれに対する平成19年7月18日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で認容し、控訴人の反訴請求を全部棄却した。

- (4) 控訴人は、これを不服として控訴した。
- (5) 被控訴人は、当審において、次のとおり主張の構成を改め、請求原因を整理した。

ア 主位的主張

プロジェクト・マネジメント義務違反の不法行為に基づく損害賠償請求

イ 予備的主張

- ① プロジェクト・マネジメント義務違反の債務不履行に基づく損害賠償請求
- ② Corebank採用義務違反の債務不履行に基づく損害賠償請求
- ③ 事前検証等の義務違反の不法行為に基づく損害賠償請求
- ④ 説明義務違反の不法行為に基づく損害賠償請求

また、被控訴人は、前記損害賠償請求中、OIO契約に基づく損害賠償額を17億1958万1017円から17億1902万5843円（原判決認定額と同額）に、これに対する遅延損害金の請求の起算日を平成19年7月18日から最終支払日の翌日である平成22年3月26日に、それぞれ減縮した。

- 2 前提事実は、以下のとおり改めるほかは、原判決「事実及び理由」中の第2の2に記載のとおり（ただし、「原告」は「被控訴人」と、「被告」は「控訴人」とそれぞれ読み替える。以下引用部分について同じ。）であるから、これを引用する。

- (1) 原判決3頁25行目に続けて改行の上、以下を挿入する。

「スルガコンピュータサービス株式会社（以下「SCS」という。）は、昭和57年4月20日に設立された被控訴人の各種コンピュータシステムの

運用管理を行う会社（社員総数は、平成21年4月3日段階で120名）である（甲195，乙129）。」

- (2) 原判決7頁12行目「そして」から同頁14行目までを削除し、以下を挿入する。

「前記NEFSS企画、開発チームは、①平成14年6月26日から同月28日にかけて、Corebank開発者ヒアン・オングから、Corebankの機能等の説明を受ける「Corebank Gap Analysis - Japan」会議を開催し、Corebankの特徴（口座中心ではなく、顧客情報を中心としてデータベースが構築され、顧客の取引を把握しながら顧客と接することができる。パラメータの設定により商品を作ることができ、迅速かつ安価に商品の開発ができるなど）等を把握し、②同年8月19日から同月28日にかけて、ヒアン・オング、勘定系システム構築の経験のあるISOLの山田などの専門家を呼んで、Corebankの勉強会を開催し、③同年10月22日から同月25日にかけて、デンマークのコペンハーゲンにおいて、FIS社から直接説明を受け、④同年11月5日から同月8日にかけて、FIS社とCorebankのJavaへの変換等について議論するとともに、邦銀の勘定系に必要な要件について検討をする等の作業を行った。そして、平成15年3月には、NEFSSプロジェクトはその開発を始める段階に至った。（乙35ないし39，177，証人谷）。

Corebankは、米国のIBM社とその傘下のIBMヨーロッパが、デンマークの金融機関の共同データセンターと共同で開発した勘定系システムを基にして、平成11年に製品化された。Corebankは、粒度の小さなシステムプログラム部品（API）を集めたもので、邦銀の勘定系システムに用いるためには、部品（API）を順番に呼び出すための処理フローを作る必要があった。また、Corebankには、漢字入力機能はなく、総合口座に対応する機能もないので、日本化（邦銀業務に応じた改良。

J a p a n i z a t i o n) を行う必要がある上、控訴人がNEFSSにより対応をするため独自に部品(API)を提供する必要があった。(乙34, 177, 413)。」

- (3) 原判決7頁22行目「イメージを示した(乙176, 177, 証人谷)。」に続けて、以下を挿入する。

「「「eプロジェクト」最終報告書(平成15年12月1日付け、eプロジェクトパイロット3 NEXTワークロードタスク ご報告資料)」においては、この作業で、被控訴人の現行商品・サービス、新商品・新サービスをNEFSSで実現することが可能であることが確認されたとした(乙176の10頁, 13頁)。そして、NEFSS本体については、被控訴人が30パーセント、控訴人が70パーセントを各担当し、オンラインの連携については、被控訴人がCRM, 現行勘定系(zOS化含む)及び営業店を、控訴人がアクセスハブ本体, NeFIS, チャネル, 宝くじ, 外為及び融資稟議を各担当し、プロジェクト管理については、被控訴人が被控訴人構築分及び全体管理を、控訴人が控訴人構築分を各担当することなど、今後の役割分担が確認された(乙176の46頁)。また、今後、プロジェクト計画局面(フェーズ)に約6か月、要件定義局面に約8か月(ステップ1)と約6か月(ステップ2), 開発局面に約26か月(ステップ1)と約18か月(ステップ2), システムテスト局面に約8か月(ステップ1)と約6か月(ステップ2)を各要すると想定した(乙176の52頁)。プロジェクト計画局面を開始するに当たっては、基幹系システムに関連するものとして、現行基幹系システム機能の処理内容の整理、取引ごとのデータフロー図の作成、プログラム体系図の作成、商品・サービスの商品性調査、ジョブフローの整理、廃止可能帳票の洗い出し、業務フローの整理等を行うことが必要とされていた(乙176の53頁)。」

- (4) 原判決8頁14行目に続けて改行の上、以下を挿入する。

「控訴人は、平成16年3月17日、「次世代金融サービスシステム」として、「仮想Nefis銀行要件書」を作成し、同年5月17日にはこれを改訂した(乙390)。」

(5) 原判決8頁20行目「決めた。」を「決めた(甲21)。」に改め、同21行目の「なお、」を削除し、同頁21行目及び22行目の「資料には、」に続けて、「選択の対象となったパッケージソフトとして、控訴人、NCR他、富士通、日本ユニシス、NEC及びNTTデータの各商品が掲記された。そのうち控訴人については、パッケージソフトとして、NEFSSのほか、じゅうだん会、東京三菱版が掲げられ、NEFSSについては、「Corebankをベースに日本の金融機関向けに開発」と記載されていた(甲21)。また、被控訴人作成の資料では、」を挿入し、同頁26行目「記載されている(甲20, 21)。」を「記載されていた(甲20, 21)。」に改める。

(6) 原判決19頁15行目「採られた。」に続けて、以下を挿入する。

「控訴人作成の「BRD作業計画第1.0版」によると、平成18年3月には業務フロー作成に着手し、同年4月からFIS社も参画してCorebankの観点から見直し、同年5月31日には作業を終了する計画となっていた(乙32)。」

(7) 原判決20頁26行目に続けて改行の上、以下を挿入する。

「控訴人と被控訴人との間では、平成18年12月18日以降、契約関係がない状態となった。控訴人は、そのままでは本件システム開発を遂行することができないことから、同月28日付けで、被控訴人あて「貴社「新経営システム」構築プロジェクトの推進に関して」と題する書面により、平成19年1月15日までに新たな合意をすることを目指して、提供期間を平成18年12月18日から平成19年1月15日、費用を2億2000万円とする文書を作成し、平成18年12月29日、被控訴人の了承を得て、つなぎ契

約を締結した（LOI，甲93）。

平成19年1月15日，前記LOIにおいて定めた期間が終了した。控訴人は，被控訴人との契約関係が再びなくなったため，本件システム開発において，控訴人が負担する分の予算を執行して，同開発を続けることにした（乙179の17頁，証人岡田）。控訴人担当者岡田は，同年1月9日開催のプロジェクト週次進捗会議において「（契約が締結されない状況では）現有戦力を維持することは何とか対応できたが，新戦力については確保できない。」（甲71の5），同月23日の同会議では「全体スケジュールについては，要員増加について確定していないため，スケジュールを確定できない。契約が締結できていないため新規要員を追加できない。」（甲71の7）旨訴えた。

岡田は，同年3月27日のグループ別週次進捗報告において，FIS社との間で，GAP作業の分担，スコープ調整を確定させ，GAP開発スケジュールを作成中であると報告し（甲129の2），同年4月3日の同報告において，スコープは確定したが，スケジュールは調整中である旨報告した（甲130の2）。

3 争点及びこれに対する当事者の主張

(1) 控訴人の主張は，別紙「控訴人準備書面(9)」，被控訴人の主張は，別紙「準備書面(5)」記載のとおりである（ただし，各書面中に引用されている別紙は省略している。）。また，別紙「準備書面(5)」記載の実損害①及び②，逸失利益の具体的内訳は，原判決「事実及び理由」の第2，4(6)（被控訴人の主張）（原判決80頁1行目から81頁14行目）のとおりであるから，これを引用する。

(2) 当審における争点は，以下のとおりである。

ア 不法行為法上のプロジェクト・マネジメント義務違反の成否

イ 契約上のプロジェクト・マネジメント義務違反の成否

- ウ Corebankの採用義務違反（債務不履行）の成否
- エ 事前検証等の義務違反（不法行為）の成否
- オ 説明義務違反（不法行為）の成否
- カ 被控訴人の損害額
- キ 損益相殺の要否
- ク 過失相殺の要否
- ケ 被控訴人のプロジェクト・マネジメント義務違反等（不法行為）の成否
（控訴人反訴請求）
- コ 本件未払個別契約①②に基づく請求権の有無（控訴人反訴請求）
- サ ESO契約に基づく請求権の有無（控訴人反訴請求）

第3 当裁判所の判断

- 1 当裁判所は、(1)控訴人には、本件最終合意締結の段階で、プロジェクト・マネジメントに関する義務違反があったから、それ以降、被控訴人が本件システム開発遂行のために投じた費用につき、控訴人は、被控訴人に対し、不法行為に基づく損害賠償責任を免れない、(2)控訴人の反訴請求は、理由がないと判断する。

その理由は、以下のとおりである。

- 2 本件システム開発の経過は、以下のとおり改めるほかは、原判決「事実及び理由」中の第3の1記載のとおりであるから、これを引用する。

なお、以下の認定事実中には、ステアリング・コミッティの議事録に基づいて作業、交渉等の経緯を認定した部分が存する。控訴人は、ステアリング・コミッティの議事録に基づいて本件システム開発の経過を認定することについて、同議事録の記載内容は被控訴人から修正を加えられたものであるとして、作業等の実態を必ずしも反映していない旨指摘している。しかし、ステアリング・コミッティは、本件システム開発の上級マネジメントレベルでの意思決定を行う目的で設定されたものであり、控訴人及び被控訴人の双方から、本件シ

システム開発の実施責任者が参加し、その総合評価、スケジュール・作業進捗の実績・課題の共有、重要課題の意思決定等を行うものであった。そして、そこで議論された要点については、会議の翌々営業日の午前中までに控訴人が議事録を作成し、議事録データベースに登録し、同議事録によって会議の最終的な決定事項を記録化することとされていた（以上、甲49）。議事録を確定するに当たっては、控訴人及び被控訴人は、議事録によって作業を記録化することの意義を十分に認識しつつ、その内容と表現を検討して、会議の実態を反映したものであるとして、記載内容を確定させたものと推認することができる。特に控訴人はシステム開発を業とする者であり、このような議事録作成の意義と方法を当然熟知していたものといえる。したがって、確定した議事録は、ステアリング・コミッティの作業実態を反映するものとして取り扱うのが相当であるといえ、特段の事情が認められない限り、前記作業の経過内容等については、そこに記載された内容が当該期日におけるステアリング・コミッティにおいて総括されたものと認定するのが相当である。

- (1) 原判決101頁7行目「時期システム」を「次期システム」に改める。
- (2) 原判決106頁9行目に続けて、改行の上、以下を挿入する。

「(オ) 同年12月8日に開催された第2回ステアリング・コミッティにおいて、被控訴人担当者は、「NEFSSに関する情報が不足している。NEFSSを活用した新機能についての提案がない。このままでは銀行スタンダードのシステムではなく、被控訴人銀行独自のシステムを作ってしまうのではないかと懸念している。」旨の疑問を呈した（甲6の2）。平成17年1月12日に開催された第3回ステアリング・コミッティにおいて、控訴人担当者は、「NEFSSに関し説明会を開催すること、NEFSS機能を活用した商品・サービスの提案については、FIS社による事例紹介やNEFSS専門家をプロジェクトに投入することにより対処する。」旨を回答し、「最後の最後に要件定義が覆されること

のないようにとの主旨は理解した。どういった形式で作成していくか等具体的な内容については現場作業の中で詰めていきたい。」旨述べた(甲6の3)。」

- (3) 原判決106頁11行目「平成16年12月29日から、」とあるのを、「控訴人と被控訴人は、計画・要件定義#1の成果を踏まえ、平成16年12月29日、本件基本合意②を締結し、」と改める。
- (4) 原判決107頁7行目に続けて改行の上、以下を挿入する。
「金田専務は、被控訴人から前記平成17年6月30日付け書簡にある遅延理由では納得できないとの指摘を受けて、同年7月11日付け被控訴人あて書簡において、「最終合意締結が遅延したのは、NEFSS/Corebank等のパッケージを最大限活用した効率的開発手法の確立及びその前提となる技術的検証が遅延していることにある。」旨の遅延理由を明らかにした(甲47の2、証人金田)。」
- (5) 原判決109頁6行目に続けて、以下を挿入する。
「なお、同会議資料として、控訴人が作成した「「新経営システム」構築プロジェクト第12回ステアリング・コミッティ」中の「3.課題および依頼事項」の(2)には、「設計局面以降の見積りコストが当初の計画内に収まらない可能性があるという課題を引き金として、パッケージベースの開発、横展開の資産となるシステムの構築および結果としてのコストの削減を目標とした対策実施を検討中(I BM社内の課題)」とする記載があったが、被控訴人の指示で、「設計局面以降の見積りコストが当初の計画内に収まらない可能性があるという課題を引き金として」及び「および結果としてのコストの削減」の記載が削除されることになった(乙229の3、証人肱黒)。
平成17年10月31日から同年11月4日にかけて、被控訴人担当者は、控訴人担当者とともにデンマーク等の金融機関を訪問し、Corebankの運用状況を視察した(甲125等)。」

(6) 原判決118頁24行目末尾に続けて、以下を挿入する。

「前記のとおり、控訴人は、旧BRD開始時点では、業務フローを邦銀標準及びNEFSS/Corebankの観点から見直した上、修正が必要な業務を特定して修正する予定であった。」

(7) 原判決121頁14行目「(甲6の18)」を「(乙230)」に改める。

(8) 原判決125頁12行目に続けて改行の上、以下を挿入する。

「同日の会議・打合報告書添付の控訴人作成の資料「新経営システム」構築プロジェクト第18回ステアリング・コミッティ」には、「現行計画(平成20年1月一括サービスイン)を、想定マスタースケジュール及び要員計画、他行事例との比較、システム開発プロジェクトリスク指標から検証した結果、作業量に対し期間が短い作業が並存しており、安定的なスケジュールの維持が困難である。短期間かつ大量の開発資源の調達が必要となるため、スキルのある要員の確保が困難である。ピーク時要員が当初計画を大幅に上回るため、スキルレベル、管理統制維持の観点で生産性／品質の確保が困難である。業務系の主要な開発において、前工程の局面完了以前に後続工程を開始する必要があるため、手戻り／品質低下の発生する可能性が高い。基幹系業務の検証に加え、サブシステム間の相互関連性の検証に多大な作業が発生し、十分な検証体力の確保が困難である。」旨の記載があった(甲6の18添付資料T2-4、証人飯田)。」

(9) 原判決131頁6行目に続けて、改行の上、以下を挿入する。

「その結果、新BRDが終わった後、基本設計局面において、要件定義書とBRDの結果を統合することになった。」

(10) 原判決135頁5行目に続けて改行の上、以下を挿入する。

「同日の会議・打合報告書添付の控訴人作成の「新経営システム」構築プロジェクト第22回ステアリング・コミッティ」には、「平成20年1月に外為関連の新商品の提供、同年5月に新システムによるサービス提供開始、

同年10月に基幹系システム全面稼働，平成21年5月に周辺システム全面稼働」と記載されていた（甲6の22の添付資料5頁）。」

- (11) 原判決135頁21行目に続けて改行の上，以下を挿入する。

「同日の会議・打合報告書添付の控訴人作成の「新経営システム」構築プロジェクト第23回ステアリング・コミッティ」には，「平成21年5月として計画されたサブシステム稼働を平成20年内に前倒しするには，DWH，バッチ（還元帳票）について今回のタスクに定められたスケジュールに基づき外部仕様が確定すること，検討タスク内で定義した作業工程，手順を大きく逸脱しないこと，被控訴人に依存する事務関連及びシステム関連の作業が今回のタスクに定められたスケジュールに基づいて完了すること，新経営外部のスケジュールが予定どおり完了することが前提条件となり，それでも，計画策定上の不確定要素や注視すべきリスクは存在する。」と指摘されていた（甲6の23添付資料T2-1，証人飯田）。」

- (12) 原判決136頁11行目に続けて改行の上，以下を挿入する。

「控訴人の社員木下和博は，平成18年11月23日，角常務に送信すべきメールを青木執行役員に誤送信した。これには，「IBM提案には多くの我々にも知らされていなかった前提条件が多く（被控訴人に寄せている部分の見積りがとんでもなく多いなど），Total経費とするとあまり効果がない可能性が大で，これが事実と確認されるとすれば，いよいよ手がなくなる。後は，外部のアクセスでコストを下げるか，投資会社スキームにかけるしかないかもしれない。」との記載があった。そのため，被控訴人は，控訴人に対する不信をますます募らせることになった。（甲91，125，証人青木7頁）」

- (13) 原判決142頁4行目「（甲6の25，甲50）」に続けて，以下を挿入する。

「このステアリング・コミッティの翌日，被控訴人担当者勝間田が，控訴人

担当者井上に対し、「同会議で受けたショックから立ち直ることができたか。本当に怒らないで修正案を見てほしい。」旨のメールを送信した(乙215の1)。勝間田が井上にこのようなメールを送信したのは、両者を始めとして実務担当者の中で、平成18年12月6日ころから、スコープ削減に向けて調整が進められていたからであった(乙202, 203の1及び2, 204の1及び2, 205の1及び2, 206の1及び2, 207, 208の1及び2, 211, 212の1及び2等)。」

(14) 原判決143頁3行目に続けて改行の上、以下を挿入する。

「同日の会議・打合報告書添付の控訴人作成の「新経営システム」構築プロジェクト第25回ステアリング・コミッティ」添付の「4 トピック」には、開発スコープの提案が添付されていた。」

(15) 原判決144頁の10行目「甲126」とあるを「甲126の2」に改める。

(16) 原判決144頁18行目「発言した」に続けて、「。この席で、青木執行役員は、詳細設計の開始が大きく遅延していると指摘した上、要員補強ができない理由を質問した。これに対し、控訴人のランボルトは、被控訴人との契約が締結できないと要員を増員できない旨答えた」を挿入する。

3 以上の事実に基づき経緯を整理すると、本件システム開発は、次のような経緯をたどり、被控訴人が控訴人に対し解除の意思表示をすることによって終了したと認めることができる。

(1) 被控訴人のシステムの管理、運用支援等を行っていた控訴人は、平成12年ころ、被控訴人から基幹系システム構築の提案等の依頼を受け、同年9月から、前記提案等の検討を進めた。

控訴人は、平成15年7月、次期システムによって実現すべき事業要件を「変革のテーマ」と題する書面にまとめ、平成16年3月12日、「顧客中心」・「迅速・柔軟な商品・サービス提供」・「オンデマンド」を可能と

する次世代金融サービスシステムのご紹介」と題する書面により、提案内容を明らかにした（甲16）。

- (2) 被控訴人は、次期システムの導入に当たり、複数業者からパッケージソフトの提案（控訴人の「NEFSS」・「じゅうだん会」・「東京三菱版」、NCR他の「e-Fine」、富士通の「PRO BANK」、日本ユニシスの「Bank Vision」、NECの「Banking Web 21」、NTTデータの「BeSTA」）を受け、これらについて比較検討した結果、控訴人のNEFSSの選定を決定した（甲21、乙253）。

この決定を受けて、控訴人と被控訴人は、平成16年9月29日、本件基本合意①（甲3）を締結した。本件基本合意書①には、一定の条件付ではあるが、被控訴人の要請を受け、被控訴人側要員費用を含めて95億円内で本件システムの稼働を実現することを確約するとの規定が設けられ、本件システム開発に投じる被控訴人の負担額に一定の想定枠が設定された。また、計画・要件定義の結果次第によっては、開発の遂行が困難となる事態も想定して「本条に定める合意（本件最終合意）までの間に、プロジェクトの大幅な延期や中止せざるを得ない状況が発生した場合、あるいは、本条に定める合意に至らなかった場合には、両者は真摯に協議の上、互いに誠意をもって損害賠償等の措置を含む適切な対応をするものとする。」との定め（3条）が設けられた。

- (3) 本件基本合意①締結により、控訴人が開発を進めていた金融機関向けの新しい汎用パッケージであるNEFSSの第1号案件として、本件システム開発が開始された。控訴人は、本件システムの完成後には、これを邦銀の勘定系標準システムとして被控訴人以外の邦銀に販売する計画（いわゆる「横展開」）を立て、本件システムの開発費用のうち、一定部分（邦銀の勘定系標準システム構築に関わる部分）を負担することとした。

前同日、控訴人と被控訴人は、最初の個別契約であるIBM支援サービス

契約（甲5の2）を締結し、本件システム開発の最初の局面である計画・要件定義#1（プロジェクトスコープの確認、プロジェクト計画の立案、NEFSS、Corebankの要件定義作業の方針検討・策定、現行システム分析）を開始した。

計画・要件定義#1では、現行システム分析が作業内容に含まれていたが、控訴人は分析に必要な資料を得ることができず、その収集方法が検討されることになったため、現行システム分析は、計画・要件定義#2に持ち越されることになった（乙22、180等）。控訴人は、平成16年12月21日、計画・要件定義#1の成果物としてPMPを作成した（甲5の3の2、乙261）。

- (4) 控訴人と被控訴人は、この時点までの作業結果を踏まえ、平成16年12月29日、本件基本合意①を修正した本件基本合意②を締結した（甲4）。

同日、控訴人と被控訴人は、個別契約であるIBMシステム・インテグレーション契約（甲4・添付-3、甲5の3の1）を締結し、本件システム開発の次の局面である計画・要件定義#2（計画・要件定義#1で作成されたPMPを踏まえた要件定義等の作業）を始めた。計画・要件定義#2は、平成17年9月末までに完成させる予定であったが、計画・要件定義#1段階から生じた遅れを取り戻すことはできず、同年5月11日開催の第7回ステアリング・コミッティにおいて、同年12月末まで延期されることとなった（甲6の2、6の6、6の7）。

そのため、計画・要件定義#2の作業により明らかとなる開発スコープ等を踏まえて締結する予定であった最終合意の内容を、平成17年5月末までに固めることができず、その合意の時期が、同年6月末まで延期され、更に同年9月末まで延期されることになった（甲47の1、乙523の1ないし3）。

- (5) 控訴人と被控訴人は、計画・要件定義#2による成果を待つことなく、平

成17年9月30日、本件最終合意（甲5の1）を締結するとともに、プロジェクトの基本的な運営に関する覚書（乙1）を締結した。

本件基本合意①においては、「プロジェクトの大幅な延期や中止せざるを得ない状況が発生した場合」の損害賠償等につき前記3条記載の定めがあったが、個別契約の責任制限条項では「請求の原因を問わず、現実に発生した通常かつ直接の損害に対する、損害発生の直接原因となった当該サービスの料金相当額を限度」とし、「控訴人の責めに帰すことのできない事由から生じた損害、控訴人の予見の有無を問わず特別の事情から生じた損害、逸失利益、データ・プログラムなど無体物の損害及び第三者からの損害賠償請求に基づく損害」について責任を負わない旨の定めがあった（甲5の2、5の3の1、5の4の1、5の5、5の6、5の7）。

これに対し、本件最終合意においては、損害賠償責任の規定の在り方について、弁護士も関与して協議がされ（甲48の2及び3、乙274）、4条（損害賠償責任）及び8条（本合意書の性質）が定められるとともに、同合意の損害賠償責任の約定に沿って、個別契約の損害賠償条項が改訂された。具体的には、本件最終合意書4条1項において、1条記載の各個別将来契約を締結した場合で、各個別将来契約において、被控訴人が控訴人の責に帰すべき事由に基づいて救済を求める全ての場合において、控訴人の損害賠償責任は「契約違反、不法行為等の請求原因を問わず、（a）現実に発生した通常かつ直接の損害に対してのみ、損害発生の原因となった各関連する個別将来契約の代金相当額を限度とし、（b）いかなる場合にも、控訴人の責めに帰すことができない事由から生じた損害、控訴人の予見の有無を問わず特別の事情から生じた損害、逸失利益、データ・プログラムなど無体物の損害及び第三者からの損害賠償請求に基づく被控訴人の損害については、責任を負わない。」こととされた。同条2項において、「本条1項（a）記載の金銭賠償の限度額にかかわらず、各個別将来契約の下で控訴人に故意又は重

過失が認められる場合、各個別将来契約の下でのあらゆる請求ないし請求原因にかかる控訴人の損害賠償総額は、損害発生時点において締結済みの現行契約及び個別将来契約における被控訴人の支払済みの累計料金相当額とする。」こととされた。同条3項において、「故意とは、被控訴人に損害が生じることを認識して控訴人が意図的に各個別将来契約に反する行為をしたこと」を、「重過失とは、被控訴人に損害が生じることを認識しつつも注意義務の著しい懈怠による各個別将来契約の義務違反があったこと」を意味する旨定められた。

そして、それ以降の個別契約において、ホスト運用改善支援サービスにかかる個別契約（甲5の11の1及び2）を除いて、前記本件最終合意書4条に沿った規定が定められた（甲5の8の1ないし5、5の10及び2）。ホスト運用改善サービスにかかる個別契約が除かれたのは、同サービスが、ソフトウェアTivoliを使ってシステムの運用環境を改善するものであり、新経営システム全体のサービスインに関係なく先行して実施するからであった（乙430）。なお、この時点におけるサービスイン予定日は、平成20年1月4日とされていた（甲5の1添付の「「新経営システム」構築に関する基本合意書（添付）」の159頁）。

- (6) その後も計画・要件定義#2の作業が続けられたが、同作業により想定される開発スコープでは、当初計画より開発費用が増大し、開発期間の延長が見込まれることが明らかとなり、控訴人は、本件システムの開発計画の修正が必要であると判断した。

控訴人は、平成17年12月12日、被控訴人に対し、同日付け「貴社「新経営システム」構築プロジェクト プロジェクト見直しのご提案」と題する書面により、開発方法及び開発内容の変更を提案して（乙5）、被控訴人と協議した。平成18年3月8日の第16回ステアリング・コミッティにおいて被控訴人の了承を得て、控訴人は、計画・要件定義#2に引き続き、要件

定義作業である旧BRD（作業内業は、方針策定・業務フローの検討・商品定義の検証・アクティビティ図の修正）を開始した（甲6の16）。

しかし、旧BRDにおいて開発スコープの削減が思いどおりに進まず、そのままでは開発費用が本件最終合意書に掲げられた支払総額内に収まらない上、開発期間も伸長せざるを得ないとして、控訴人は、平成18年4月28日、要件定義作業である新BRDを提案した（甲6の18、乙230）。同年5月10日の第18回ステアリング・コミッティにおいて被控訴人の了解を得て、同年6月2日、控訴人は、新BRD（目的は、Corebankを最大活用し、ビジネス要件をCorebank機能に極力合わせ、邦銀標準の銀行基幹系システムを確立する、安全な切替・移行計画を策定するというもの）を開始した（甲6の18及び同19）。

新BRDは、平成18年8月31日まで続けられた（甲26）が、当初のスケジュールから作業が大幅に遅れ、人件費を始めとする開発費用が増大した。

控訴人は、平成18年3月31日までに、計画・要件定義#2の成果物として、要件定義書（乙89ないし91、102、353ないし364、カスタマイズベース・アプローチで作成されたもの）を作成し、同年8月31日付けで、BRDの成果物としてBRD最終報告書（甲44、乙102）を作成した（パッケージベースの要件定義は、前記要件定義書と前記BRD最終報告書を合わせたものとされた。）。

- (7) 新BRDの終了を踏まえ、サービスインの時期について、控訴人と被控訴人との間で協議したが、合意に達することができず、ようやく平成18年11月13日の第23回ステアリング・コミッティにおいて、「平成20年1月に外為関連の新商品の提供に関するシステム稼働、同年5月に本件システムにより一部サービスの開始、同年10月に全営業店における基幹系システム稼働、同年12月末に本件システムの全面稼働をする。」という基本的な

方向性について合意するに至った（甲6の23）。

- (8) 控訴人と被控訴人との間では、サービスインの時期の協議と並行して、開発スコープの削減及び追加費用の負担について協議を進めたが、合意に達することができず、平成18年12月18日以降、契約関係がない状態となった。

控訴人は、同月28日付けの被控訴人あて「貴社「新経営システム」構築プロジェクトの推進に関して」と題する書面により、被控訴人との間で、平成19年1月15日までに新たな合意をすることを目指す旨の継続契約（L O I, 甲93）を締結したが、同日までに合意が成立せず、再び契約関係がない状態になった。そのため、控訴人は、控訴人が負担することを予定していた予算枠から費用を支出しながら本件システム開発の開発要員を維持するという対応をすることになった（乙179の17頁，証人岡田4頁）。

控訴人は、平成19年3月19日、「「新経営システム」構築プロジェクトに関して」と題する書面により、平成20年1月から平成22年1月まで5段階（平成20年1月に外為関連の新商品の提供，同年10月にNEFS S業務基盤稼働，平成21年5月に新システム預金系，同年10月に新システム周辺，平成22年1月に全面稼働）に分けて移行する内容のサービスイン方式を提案したが（R e - P l a n），被控訴人から拒否された（甲80，122の2，125）。

また、控訴人は、平成19年4月18日、「「新経営システム」構築プロジェクトに関するご相談」と題する書面により、勘定系ソフトをC o r e b a n k に変えてT C B を採用する案を提案したが（甲9），被控訴人から拒否された（甲30，乙122の3，333）。

- (9) 被控訴人は、このような開発期間を引き延ばす提案が繰り返され、開発の要となる勘定系ソフト自体を変更するという提案に直面し、控訴人の開発遂行能力をもはや信頼できないと判断した。

被控訴人は、平成19年7月18日、同月17日付け内容証明郵便により、控訴人に対し、本件最終合意及び本件最終合意に関連する全ての個別契約を控訴人の債務不履行（履行不能）を理由に解除する旨の意思表示をした（甲15の1）。

(10) なお、本件システム開発においては、3つの基本合意と16個の個別契約が締結された。

当初、計画・要件定義#1及び同#2の局面で、カスタマイズベース・アプローチ（現論理モデル（現行システムの処理フローと部品によるモデル）を原則としてそのまま新論理モデルとして開発する方式。FIT&GAPは、パッケージのどの部分をカスタマイズする必要があるかを洗い出して特定するために行う。）を採用したが、その後、開発費用を抑えるために、パッケージベース・アプローチ（現論理モデルをそのまま新論理モデルとはせず、新論理モデルを可能な限りパッケージに合わせたものにする方式。FIT&GAPは、現行システムの機能のどこを諦める（カットする）ことになるかを洗い出して特定するために行う。）に軌道修正した。

しかし、控訴人と被控訴人の間で、開発スコープの削減、追加費用の負担及び開発期間の延長について協議が整わず、前記のとおり、開発計画は終了するに至った。

4 争点に対する判断枠組みについて

(1) 前記3によれば、本件システム開発の経緯は、次のとおり4つの段階に分けることができる。

- I 企画準備から本件基本合意①締結前の段階（企画・提案）
- II 本件基本合意①締結から本件基本合意②締結前の段階（計画・要件定義）
- III 本件基本合意②締結から本件最終合意締結前の段階（計画・要件定義）
- IV 本件最終合意締結から本件システム開発終了の段階（計画・要件定義、実装）

控訴人は、本訴において、本件システム開発を遂行するに当たり、多段階契約方式（控訴人が引用する乙442によれば、システム開発の工程について、主として要件定義書、システム設計書、ソフトウェア設計書等の成果物により区分した上、基本契約のほかに、それぞれの工程に応じた個別契約を締結する方式を指し、わが国において、相当規模以上のシステム開発において採用されているとされる。）を採用したとして、その契約方式に沿った法的義務を検討しなければならないと主張している。これに対し、被控訴人は、多段階契約方式を採用したということから、ユーザーが損害賠償請求し得る範囲が著しく制限されるべきではないとして、控訴人の責任を限定する控訴人の主張は不当であるなどと反論している。

本件においては、前記のとおり、控訴人と被控訴人の間には、各基本合意及び各個別契約が締結されているから、損害賠償責任の成否及びその範囲を考えるに当たっては、まず契約内容を合理的に解釈することを要するというべきである。また、訴訟においては、当事者の主張の構成に沿ってその当否を判断すべきものであり、本件の被控訴人のように、両立し得る請求権について順序を付けている場合においては、その主張の構成に沿ってその当否を判断するのが相当である。そこで、当裁判所は、損害賠償を求める被控訴人の請求原因の構成に沿って、契約締結前については、契約がないことを前提に、契約締結後については、不法行為を主張する請求は不法行為規範に照らし（法条競合をめぐる当事者の主張に対する判断は後述する。）、契約責任を主張する請求は当事者間で締結された契約内容及び契約法理に照らし、これらの責任の成否及び範囲について検討することとする。

- (2)ア Iの段階における控訴人の責任について、被控訴人は、不法行為責任として、控訴人にはプロジェクト・マネジメント義務違反（主位的主張）、事前検証等の義務違反（予備的主張③）、説明義務違反（予備的主張④）があったとし、具体的には、①Corebankの機能やその充足度につ

いての事前検証未了, ②適切な開発手法についての事前検証未了, ③カスタマイズ作業を適切に実施できる体制の未整備, ③重大なリスクの説明懈怠を主張する。

これに対し, 控訴人は, ①Corebankの検証を十分行った, ②開発手法は適切であった, ③開発体制は適切に整備されていた, ④リスクの説明も行ったと反論する。

イ IIないしIVの段階における控訴人の責任について, 被控訴人は, 不法行為責任として, 控訴人には, プロジェクト・マネジメント義務違反(主位的主張), 事前検証等の義務違反(予備的主張③), 説明義務違反(予備的主張④)が, 債務不履行責任として, プロジェクト・マネジメント義務違反(予備的主張①), Corebankの採用義務違反(予備的主張②)があったとし, 具体的には, IIからIVの段階を通じて, ①適切な開発手法に従った開発の失敗, ②合意された納期(サービスイン時期)の不合理な遅延, ③ユーザーとの信頼関係の維持・構築の失敗, ④代替案提案における事前検証不足, ⑤ギャップ開発の役割分担・開発スケジュールの合意成立の失敗, ⑥開発費用の大部分を要件定義に費やした予算管理の失敗を主張する。

これに対し, 控訴人は, ①開発手法は適切であった, ②スケジュールを遅延させていない, ③リスクの説明をしていた, ④代替案を提案する前に十分に検証していた, ⑤FIS社との協議・交渉は適切に行っていた, ⑥要件定義に要する金額は, あらかじめ定まっておき, 予定外に要件定義工程で使い果たしたことはないなどと反論する。

ウ ところで, 控訴人は, 原判決が契約当事者間の損害賠償責任として不法行為責任を認めたことが不当であると主張する。しかし, 本件においては, 前述したとおり, 当事者である被控訴人の主張構成に沿って不法行為責任の存否から検討すべきこととなる。

また、控訴人は、契約当事者間において不法行為責任が生じるのは、契約の有効性が否定されるような自己決定権の侵害があった場合、詐欺のように相当程度の違法性がある場合等に限定されるとし、本件においては契約責任を前提として審理判断されるべきである旨主張する。しかし、契約当事者間においても、損害賠償責任の根拠として、実体法上、契約責任と不法行為責任が競合し得るものであり、この場合に、控訴人が主張するような違法性があるときに限って不法行為責任が成立するとの実体法上の根拠はなく、また、そのように不法行為責任の成立が限定されると解することはできない。控訴人の主張は採用することができない。

5 Iの段階におけるプロジェクト・マネジメント義務違反の有無について

- (1) 当裁判所は、Iの段階においては、プロジェクト・マネジメントについて、控訴人には故意又は過失は認められず、不法行為は成立しないと判断する。

その理由は、以下のとおりである。

- (2) Iの段階においては、控訴人が、自社が提案するシステムの特徴等を説明し、競合する他社のシステムと比較した優位性を強調するなどして、被控訴人から受注を取り付け、開発に関する契約を締結しようとする段階といえる。

企画・提案段階においては、プロジェクトの目標の設定、開発費用、開発スコープ及び開発期間の組立て・見込みなど、プロジェクト構想と実現可能性に関わる事項の大枠が定められ、また、それに従って、プロジェクトに伴うリスクも決定づけられるから、企画・提案段階においてベンダに求められるプロジェクトの立案・リスク分析は、システム開発を遂行していくために欠かせないものである。そうすると、ベンダとしては、企画・提案段階においても、自ら提案するシステムの機能、ユーザーのニーズに対する充足度、システムの開発手法、受注後の開発体制等を検討・検証し、そこから想定されるリスクについて、ユーザーに説明する義務があるというべきである。このようなベンダの検証、説明等に関する義務は、契約締結に向けた交渉過程

における信義則に基づく不法行為法上の義務として位置づけられ、控訴人はベンダとしてかかる義務（この段階におけるプロジェクト・マネジメントに関する義務）を負うものといえる。

もっとも、ベンダは、システム開発技術等に精通しているとしても、システム開発の対象となるユーザーの業務内容等に必ずしも精通しているものではない。企画・提案段階における事前検証を充実させることにより、システム開発構想の精度を高め、想定外の事態発生の防止を図り得ると考えられるが、受注が確定していない段階における事前検証等の方法、程度等は自ずと限られ、ユーザー側の担当者等から得られる情報や協力にも限界があることは明らかである。そのため、プロジェクトが開始され、その後の進行過程で生じてくる事情、要因等について、企画・提案段階において漏れなく予測することはもとより困難であり、この段階における検証、説明等に関する義務も、このような状況における予測可能性を前提とするものであるというべきである。その意味では、ベンダとユーザーの間で、システム完成に向けた開発協力体制が構築される以前の企画・提案段階においては、システム開発技術等とシステム開発対象の業務内容等について、情報の非対称性、能力の非対称性が双方に在するものといえ、ベンダにシステム開発技術等に関する説明責任が存するとともに、ユーザーにもシステム開発の対象とされる業務の分析とベンダの説明を踏まえ、システム開発について自らリスク分析をすることが求められるものというべきである。

このようなことからすると、企画・提案段階におけるシステム開発構想等は、プロジェクト遂行過程において得られるであろう情報、その過程で直面するであろう事態等に応じて、一定の修正等があることを当然に想定するものといえ、企画・提案段階の計画どおりシステム開発が進行しないこと等をもって、直ちに企画・提案段階におけるベンダのプロジェクト・マネジメントに関する義務違反があったということはできない。すなわち、企画・提案



段階における控訴人のプロジェクト・マネジメントに関する義務違反の存否については、前記説示した点を考慮して検討することを要するものというべきである。

- (3) ア 前記のとおり、本件システム開発は、開発費用、開発スコープ及び開発期間につき協議が整わず、最終的に中止となった。このような結果から回顧的に見ると、企画・提案段階において、中止の事態につながる要因が存在することもあり得るが、前記のとおり、控訴人による企画・提案段階における検討・検証等において、その後の遂行過程で生じた事情、要因等を漏れなく予測することは困難であったといえ、本件システム開発の過程において一定の修正等があり得ることも当然想定されていたものというべきである。

このことを前提として前記認定事実を総合検討すると、次のとおり、Ⅰの段階において、控訴人にプロジェクト・マネジメントに関する義務違反を認めることはできない。

- イ 本件システム開発は、既に邦銀の勘定系システムとして稼働実績のあるパッケージソフトを導入し、その機能の一部をユーザーである被控訴人の要望に応じてカスタマイズするものではなく、これまでの邦銀の勘定系システムとは異なる特徴を持つパッケージソフトであるCorebankを勘定系ソフトに用い、次世代金融サービスシステム（NEFSS）を利用して、新たな邦銀の勘定系システムを作り出そうとするものであった。そのため、本件システム開発の過程で試行錯誤が生じ、軌道修正もあり得ることが当然に想定され、また、そのことは、控訴人のみならず、被控訴人も認識し得るものであり、その内容に応じて一定の修正を容認することを求められる可能性があるものであった。

- ウ Corebankは、海外の銀行における稼働実績があり、旧来の邦銀のシステム（口座中心型）とは異なる顧客中心型のデータベースを構築し、

商品定義を柔軟に行えるなどの特徴を有していた。控訴人は、被控訴人に対して本件システム開発を提案する2年以上前から、Corebankを日本に普及させるために、邦銀業務への適応性を高める日本化（Japanization）の作業を進め（乙41ないし63, 65, 枝番も含む。）、邦銀システムとしての充足度を高めてきた（乙416）。

この点について、被控訴人は、システム開発においてアプリケーション・パッケージの選択は重要な判断要因であるところ（甲76ないし78, 88ないし90, 200, 201等）、控訴人は、Corebankを勘定系ソフトに導入する本件システムを提案するに当たり、Corebankの機能やその充足度について十分な検証を欠いていた旨主張する。

しかし、前記指摘のとおり、控訴人は、本件システム開発開始の2年以上前から、NEFSSを企画・開発するチームを立ち上げて、Corebankの機能や充足度について検証を行っていたことが認められ、その検証が杜撰なもので、およそ検証に値しないものであったということとはできない。後記のとおり、本件システム開発が中止されるに至った原因は、本件システム開発過程で、Corebankが備えている機能と被控訴人が本件システムに求める機能との間のギャップが大きいことが次第に明らかになり、開発スコープの調整に失敗し、開発計画の大幅な遅延、開発費用の増大を招き、ついには開発進行自体についての調整が困難となったことによるものと認められ、企画・提案段階で必要とされるCorebankの機能や充足度についての事前検証がされておらず、さらに、Corebank自体が邦銀の勘定系システムに導入するソフトとしての性能をおよそ備えていなかったとは認めることはできないというべきである。

被控訴人は、控訴人による度重なる計画変更の提案があり、最終的にはCorebankに代えて別のソフト（TCB）の提案があったこと、これに関連する控訴人関係者の発言等を捉えて、Corebankの事前検

証が欠けていたなどと主張するが、これらの事実をもって、直ちに企画・提案段階に必要とされる事前検証に欠け、Corebankが邦銀の勘定系システムに導入すべきソフトとしての性能を備えていなかったものと断ずることはできない。Corebankは、顧客中心に情報を管理・処理するという設計思想に基づくソフトであるが、業務フローを組み込むことを避け、業務を構成する処理工程を部品化して、これを呼び出す形でシステム形成をする可変性・柔軟性の高いソフトであると認められるから、適切な開発手法によれば、邦銀の勘定系業務に適用し得るものと推認される。このことは、業務機能が限定されたインターネット銀行ではあるが、住信SBIネット銀行において、現にNEFSS/Corebankが導入され、稼働するに至っていること（乙9ないし12, 477）からも推認されるものというべきである。住信SBIネット銀行の平成24年3月末現在の口座数は136万9000、預金残高が約2兆2827億3800万円とされ、被控訴人の平成24年3月の預金残高が約3兆264.9億6500万円とされていることから、NEFSS/Corebankは、被控訴人が保有する規模の口座数及び預金残高の水準の邦銀の勘定系業務にも対応し得るものであったことが推認されるといえる（乙525, 526）。

この点に関する被控訴人の主張は、採用することができない。

エ 計画・要件定義#1及び#2では、被控訴人の現行システムの調査が含まれており、当初、控訴人は、その調査結果を踏まえて、NEFSS/Corebankのパッケージソフトとしての特徴を生かし、処理フローについては、これまでの被控訴人の業務形態（ビジネスモデル）にマイナスの影響を与えることのないように、被控訴人の現行システムの処理フローに沿う形で開発する手法（カスタマイズベース・アプローチ）によることにした。

被控訴人は、このように控訴人がカスタマイズベース・アプローチを選択したことが誤りであり、これによって開発の遅れと経費の増大を招いたとして非難し、本件システム開発の計画・要件定義#2の終盤において行われたグローバルIBMのレビューに相当する検討・検証を、企画・提案段階で実施すべきであったと主張する。

しかし、被控訴人が指摘する前記レビューは、計画・要件定義#1及び#2により得られた結果、この過程における検討状況等を踏まえて修正を図ったものであって、控訴人が前記レビューの手法を採用すべきものと企画・提案段階で認識判断し、これを被控訴人に提示し得たと断ずることは困難である。新システム導入に当たっては、本件基本合意①(甲3)の開発方針における新業務・機能項目として「現行システムで提供している商品、サービス、契約などは現行レベルを維持し、継続してお客さまに提供可能であること」が掲げられていたこと、第15回ステアリング・コミッティ(平成18年2月9日開催)において、被控訴人から「被控訴人は独自性を大事にしており、事務の標準化について、現状からダウンすること、顧客に影響を与えることは許されない。この点については譲れない。」旨の発言があったこと等からすると、被控訴人には、新システム移行後も旧システムに基づく業務形態中、維持すべき点があることを意識し、それを維持する意向であることを明らかにしていたことが認められる。

控訴人は、被控訴人と合意した本件システムの提案内容に沿い、被控訴人の意向等を考慮した上、社内で確立されていた開発手法(ADSG,乙516ないし518)に基づき、本件システム開発の初期段階で、カスタマイズベース・アプローチにより現行システムの処理フローを分析し、新システムの開発スコープを見定めようとしたことが認められ、その手法の選択がアプリケーション・パッケージソフトを用いたシステム開発において許容することのできない手法選択の誤りであったと認めることはできな

い。

なお、被控訴人は、現在行っている別件の邦銀システム開発においては、網羅的なリバース・エンジニアリングを含め、控訴人が行ったような現行分析は行っていない主張する（甲165, 173）。しかし、システム開発手法の態様等は、基幹ソフトの種類等によって異なること、別件の邦銀システム開発が本件システム開発の経験を踏まえて進められていることなどからすると、別件の邦銀システム開発における手法等と比較することにより、直ちに本件システム開発における手法の選択が不当なものであったということとはできない。

オ 被控訴人は、Corebankの改変権を有するFIS社が関与した開発体制の整備等がされておらず、許容しがたいシステム開発上の不備がある旨主張する。

本件システム開発では、欧米の銀行における稼働実績しかないCorebankを勘定系ソフトに採用することとされていたから、当然に想定されるカスタマイズ作業等を適切に実施できる体制を整備しておく必要があったといえる。しかし、前記認定した本件システム開発の経緯からすると、本件システム開発が中止されるに至ったのは、計画・要件定義における作業を進める中で、邦銀の勘定系システムに対するCorebankのアプリケーション・パッケージソフトとしての適応力の問題性（想定された適応力とのギャップ）、開発工数等の増大等の要因が明らかになり、企画・提案段階で想定した開発費用、開発スコープ及び開発期間で対処することが極めて困難となったことによるものというべきである（この点については、更に後に詳述する。）。確かに控訴人とFIS社との間の開発体制には円滑とはいいがたい点が存し、機動的な対応力が不足したことは認められるけれども、開発・提案段階における許容しがたい不備とまでいうことはできない。

前記認定のとおり、控訴人は、被控訴人に本件システム開発を提案する2年以上前から、F I S社の協力を得て、C o r e b a n kの日本化（J a p a n i z a t i o n）の作業を進めており、本件システム開発を進める中で、F I S社との改変権をめぐる調整に円滑さを欠く点があったとしても、企画・提案段階からF I S社との共同関係を構築し得ないような状況にあったとは認めることはできない。

カ 控訴人は、第23回ステアリング・コミッティ（平成18年11月13日開催）において、被控訴人と合意した開発日程どおりにシステム稼働させることができず、平成19年4月18日、C o r e b a n kに代えてT C Bを勘定系ソフトに採用するシステムを被控訴人に提案した（甲9）。この提案は、被控訴人の予期しないことであり、被控訴人の責任者等を激怒させ、控訴人への信頼関係を失わせることになった。確かに、前記提案はいかにも唐突であって、このような提案の方法・内容自体が、控訴人が計画・要件定義#1及び#2の段階以降明らかになった本件システム開発上の問題点に直面したにもかかわらず、被控訴人に対する適切な対処と説明を怠った結果の表れといえ、この段階におけるプロジェクト・マネジメントの不足を如実に示すものである。また、仮に、控訴人が、本件システム開発の企画・提案段階から、想定されていた開発費用、開発スコープ及び開発期間では、システム開発を完成させることが不可能であることを既に認識し、あるいは容易に認識することができたとすれば、システム開発に当たるベンダとして、企画・提案段階における義務違反（プロジェクト・マネジメントに関する義務違反）があるといえよう。

しかし、前記のとおり、C o r e b a n kの機能や充足度についての事前検証がされておらず、また、C o r e b a n kが邦銀の勘定系システムへの適応力の欠けるアプリケーション・パッケージソフトであるとは認めがたいから、前記T C B採用の提案の点を捉えて、企画・提案段階におい

て、控訴人には、事前検証を欠き、適応力にも欠けるパッケージソフトを提案した義務違反があったものであると認めることはできない(もっとも、前記TCB採用の提案の態様は、本件システム開発の経緯に照らすと、極めて唐突なものである上、その内容も本件システム開発進行の打開方策としては粗雑なものといわざるを得ず、重要プロジェクトを担うベンダとして不見識、無責任とのそしりを受けてもやむを得ない。)

キ 本件システム開発においては、企画・提案段階で想定した開発費用、開発スコープ及び開発期間等に従ってシステム開発を遂行することが極めて困難であることが明らかとなり、その打開を図るために、旧BRD、新BRD、Re-Planを提案し、更には全く別のアプリケーション・パッケージソフトであるTCB採用の提案がされた。その過程において、控訴人の金田専務や角常務執行役員が、当初採用した開発手法が不適切であったなどとして謝罪し、大歳社長も、同旨の意向を明らかにする(甲35)などしたことが認められる。

前記発言や意向表明等は、当時の控訴人の責任者によるものであり、当然のことながら契約上の責任等を考える上で無視しがたいものといえ、これら発言等に照らすと、控訴人には、本件システム開発を開始するに先立ち、Corebankの機能や充足度の検証、開発手法の選択の検討等が不足し、許容しがたい誤りがあったのではないかとの疑いが生じ得るところである。

しかし、前記発言や意向表明等は、いずれも、本件システム開発を企画・提案段階の見込みどおり進めることができず、開発費用の負担、サービスの時期等をめぐって調整困難な事態に陥ったため、事態を打開するための新たな提案をする交渉過程でされたものであることを考慮する必要がある。また、その発言等は、困難な事態に至った結果責任を概括的に認める内容のものであり、開発当初の要因によりそのような事態に至ったもの

かについて、具体的な事実、実証的な分析等に基づいたものとは認めがたい。前記交渉過程における前記発言や意向表明等の発言、文言等を捉えて、本件システム開発当初選択した開発手法が、システム開発の在り方からすると許容しがたい不適當なものであり、Corebankが邦銀の勘定系システムを担うソフトとして全く適合しないものであったと認めることはできないというべきである。

ク 以上のとおり、控訴人に、Iの段階におけるプロジェクト・マネジメントに関する義務違反があったとは認めることができない。

ケ また、前記事実に照らすと、控訴人には、Iの段階における説明義務違反があったとは認めることはできない（なお、システム開発におけるベンダの説明義務の在り方等については後述する。）。

6 IIないしIVの段階におけるプロジェクト・マネジメント義務違反等の有無について

(1) IIないしIVの段階では、控訴人と被控訴人との間で、本件システムの開発契約が締結されており、不法行為責任と契約責任が競合することになるが、被控訴人の主張の構成に従い、不法行為責任の成否から検討する（もっとも、契約当事者間の契約上の義務の履行過程における不法行為責任が問題とされているから、不法行為責任の成否について検討するところは、債務不履行責任の成否についても基本的に当てはまるということができる。）。

(2) 控訴人と被控訴人とは、本件システム開発において、控訴人が、事業・業務要件定義、要件定義、外部設計工程、内部設計工程、プログラミング工程（実装工程）、総合テスト、システムテスト、運用テストの全てを担当し、本件システム開発の完成まで受任することとして、3つの基本合意と16個の個別契約を締結した。控訴人は、前記各契約に基づき、本件システム開発を担うベンダとして、被控訴人に対し、本件システム開発過程において、適宜得られた情報を集約・分析して、ベンダとして通常求められる専門的知見

を用いてシステム構築を進め、ユーザーである被控訴人に必要な説明を行い、その了解を得ながら、適宜必要とされる修正、調整等を行いつつ、本件システム完成に向けた作業を行うこと（プロジェクト・マネジメント）を適切に行うべき義務を負うものというべきである。

また、前記義務の具体的な内容は、契約文言等から一義的に定まるものではなく、システム開発の遂行過程における状況に応じて変化しつつ定まるものといえる。すなわち、システム開発は必ずしも当初の想定どおり進むとは限らず、当初の想定とは異なる要因が生じる等の状況の変化が明らかとなり、想定していた開発費用、開発スコープ、開発期間等について相当程度の修正を要すること、更にはその修正内容がユーザーの開発目的等に照らして許容限度を超える事態が生じることもあるから、ベンダとしては、そのような局面に応じて、ユーザーのシステム開発に伴うメリット、リスク等を考慮し、適時適切に、開発状況の分析、開発計画の変更の要否とその内容、更には開発計画の中止の要否とその影響等についても説明することが求められ、そのような説明義務を負うものというべきである。

- (3) 前記認定事実によれば、控訴人は、Ⅱの段階（計画・要件定義#1）において、当初の予定どおり、現行システムに関する資料を収集して、現行システムの分析を始めることができなかつたため、予定を改めて、現行システムの調査・分析の準備作業を行わざるを得なかつたが、その後、Ⅲの段階（計画・要件定義#2）において、計画・要件定義#1段階で生じた遅れを取り戻すことができなかつた。計画・要件定義#2を進める中で、不確定要因があるため精度の高い見積りを行えない状況であったが、現行システムの分析を通じて次第に明らかになってきた現行システムのボリューム及び特質と、Corebankの持つ機能との間でギャップがあることが判明してきた。そして、本件最終合意締結のころには、当初予定していた開発費用、開発スコープ及び開発期間内に収めて本件システムを開発することが不可能であ

ることが明らかとなり、開発計画を続けてシステムを完成させるのであれば、開発費用、開発スコープ及び開発期間のいずれか、あるいはその全部を抜本的に見直すことにするか、それが困難であるならば、開発そのものを断念するかも含めて決定しなければならない局面に至ったものである。

控訴人は、ベンダとして、本件システム開発が前記のような困難な状況にあることを認識しており、その対応方針が固まらないため、本件最終合意の内容を計画どおり平成17年5月末までに固めることができず、同年9月末まで延期することになった。

これらの経緯に照らすと、控訴人は、遅くとも本件最終合意を締結する段階において、本件システム開発が前記のような局面に至っていることを認識していたことは明らかであるといえる。控訴人は、業界屈指のベンダとして、システム開発に関する知識・経験が豊富であるから、それらに基づき前記の点を十分に認識し得たといえるほか、本件最終合意の内容からも前記の点を認識していたことがうかがわれるところである。すなわち、本件基本合意①においては、本件システム開発の遂行が困難となる事態も想定して、「本条に定める合意までの間に、プロジェクトの大幅な延期や中止せざるを得ない状況が発生した場合、あるいは、本条に定める合意に至らなかった場合には、両者は真摯に協議の上、互いに誠意をもって損害賠償等の措置を含む適切な対抗をするものとする」（同3条）との合意をしていたが、本件最終合意においては、責任限定条項が改定され、損害賠償の限度額を拡張した故意・重過失条項が設けられている。

これらに照らすと、控訴人は、被控訴人と本件最終合意を締結し、本件システム開発を推進する方針を選択する以上、被控訴人に対し、ベンダとしての知識・経験、本件システムに関する状況の分析等に基づき、開発費用、開発スコープ及び開発期間のいずれか、あるいはその全部を抜本的に見直す必要があることについて説明し、適切な見直しを行わなければ、本件システム

開発を進めることができないこと、その結果、従来の投入費用、更には今後の費用が無駄になることがあることを具体的に説明し、ユーザーである被控訴人の適切な判断を促す義務があったというべきである。また、本件最終合意は、前記のような局面において締結されたものであるから、控訴人は、ベンダとして、この段階以降の本件システム開発の推進を図り、開発進行上の危機を回避するための適時適切な説明と提言をし、仮に回避し得ない場合には本件システム開発の中止をも提言する義務があったというべきである。

(4) 次に、本件最終合意の内容について検討する。

控訴人は、本件最終合意は、開発スコープを確定するものではなく、本件最終合意書7条には、本件システム開発の開発スコープにつき、それまでの協議に基づく案を添付し、今後更に協議して最終化することを合意するとして、変更の余地を残していること、同合意書1条には、支払総額を89億7080万円と明記するに先立ち、両当事者が合意する作業範囲、価格、支払条件その他の契約条件を規定する将来の個別契約が締結されることを条件とすることが定められていると主張する。

しかし、本件最終合意書において、被控訴人の支払総額が89億7080万円と明記されており、契約条件を規定する将来の個別契約が締結されることが条件とはされているが、本件最終合意は、企画・提案段階で想定していた開発スコープに関する構想を抜本的に変更するものではなく、その延長線上に位置づけられ、その完成を目指すものであったと認められる。本件最終合意締結前に行われた第10回ステアリング・コミッティ（平成17年8月3日開催）において、控訴人担当者から「最終版作成において、基礎数値の見直しについては御社のご協力をいただき収束の状況にある。」（甲6の10）との発言があり、添付資料に「システム開発コスト見積りの前提となる基礎数値（オンライン取引数、帳票数、リンクデータ数、バッチジョブ数）については、スルガ様ご協力のもとほぼ確定に近づいた。現在は生産性の検

証と見直しおよび見積り開発工数の再確認を行った上でのコスト確定とプロジェクト開発計画の承認を受けるための準備処理を実施中」との記載があることも、前記事情を反映しているといえる。

控訴人は、本件最終合意と同時に、被控訴人とプロジェクトの基本的な運営に関する覚書（乙1）を交わし、その後の開発に伴う危険について告知した旨主張する。しかし、その記載内容は、「両者は従来型の発想にとらわれることなく、革新的なアプローチを柔軟に取り入れるよう対応する。」（2項）、「システムの実現方式として、パッケージ・ソリューション適用の基本を共通に認識し、カスタマイゼーションを最小限にとどめるよう対応する。」（5項）などの抽象的な内容が記載されているにとどまり、この段階以降におけるシステム開発に伴う危険性等に関する具体的事項等の記載は存しない。そうすると、この段階における危険性の告知として十分とはいいがたく、速やかな抜本的な計画変更、計画の中止の提言を含む具体的な不利益の告知があったということとはできない。

(5) 本件最終合意締結後の経緯と控訴人の義務違反の存否について検討する。

控訴人は、グローバルIBMのSI部門の参加を得て、本件システム開発全体のレビューを行い、旧BRD、新BRDを通じ軌道修正を図った。しかし、本件最終合意において想定された構想に沿い、被控訴人との調整の実現が見込まれる軌道修正をすることができず、平成18年11月13日には、4段階サービスイン（平成20年1月、同年5月、同年10月及び同年12月）を提示し、平成19年3月19日には、更に後退した内容の5段階サービスイン（平成20年1月、同年10月、平成21年5月、同年10月、平成22年1月）を提示し、平成19年4月18日には、NEFSS/Corebankの導入に代替して、NEFSS/TCBの採用を提案するに至った。本件最終合意を締結した後、間もなく始まった一連の軌道の修正・変更経過は、被控訴人にとって予期しがたいものであり、また、この間における

控訴人の説明は十分とはいいがたい上、その内容も変遷するなどしたため、被控訴人は控訴人に不信感を抱くようになり、更には信頼を喪失し、本件システム開発は中止に至ったといえる。

控訴人は、前記経過をたどったのは、被控訴人が、本件システム開発において、スコープ削減、帳票削減及び追加費用の負担などユーザーとして果たすべき協力を果たさなかったことによるとして、本件システム開発が中止に至った原因は、もっぱら被控訴人にあると主張する。

しかし、本件システム開発の経過をみると、本件システム開発前の平成16年7月9日、控訴人は、被控訴人岡野社長から、被控訴人の開発経費負担額を70億から75億に抑えたい旨の強い意向を示され（乙431、432の1、433の1、436）、これを受けて本件基本合意①には開発経費を95億円（被控訴人側要員費用を控除すると、71億円となる。）とする旨の記載が盛り込まれたものとされる。このように、前記開発経費は、同種プロジェクトの開発実績に基づいて積算した額とは必ずしもいいがたく、本件システム開発は、開発当初の段階から、現行システムの分析結果によっては、前記予算内で想定した開発スコープを完成させることが難しくなることも予想し得たといえる。もとより、システム開発は、技術的には実現が可能であっても、費用対効果を考慮すると実現が不可能又は到底困難とされることがあることはいうまでもない。現行システムの分析を通じて、現行システムのボリューム及び特質とCorebankの持つ機能との間のギャップが判明し、当初想定していた開発費用、開発スコープ及び開発期間内にシステムを完成させることが不可能又は到底困難であることが明らかになれば、その段階で、控訴人は、ベンダとして、その状況について根拠を示して説明するとともに、具体的な方針の変更等を提案する必要があるというべきである。特に、本件最終合意締結の当時には、前記の各点が大きな問題とされていたのであるから、その必要性が高かったといえるが、前記のとおり、この

段階における控訴人の説明が的確なものであったとは認めがたい。乾専務は、陳述書（甲125の11頁）において、「控訴人が、新BRDが終了した途端、手のひらを返したように、開発費用、開発スコープ及び開発期間のいずれについても、本件最終合意の内容を大幅に変更する提案を次々と打ってきた」旨供述しているが、このことは、同人の認識不足を示すものというよりも、控訴人の前記説明等が十分ではなかったことを反映するものといえる。

- (6) 本件システム開発の開始からNEFSS/TCB提案に至るまで、本件システム開発に関与していた控訴人担当者の臆黒は、金額や時期等の確定のための交渉を要すると考えた時期について、「平成17年1月から、控訴人内部では、このままではいけないという認識があった。意を決して被控訴人に対して話をしたのが、平成17年10月のステアリング・コミッティの時であり、平成17年12月に、大きな準備をして乾専務に話したのが一番大きな転機である。その時には、具体的な額までは話してしていないが、かなりオーバーしてしまって難しい、サービスインデットも難しい、何とかしなければならぬという提案をしている。金額の話自体は、平成18年後半に入ってからした。」旨の証言をし（証人臆黒65頁）、陳述書（乙181の32頁及び47頁）において、「平成17年5月ころには、95億円に近似した金額で開発できるスコープを定めて最終合意を締結するどころか、コストの大幅なオーバーランと、新システムへの切替・移行についてのリスクが予想される事態となり、それに対応する方策を検討する必要に迫られていた。」、「平成17年7月から、コストとスケジュールについてリスクがあることが見込まれた」旨の供述をしている。また、控訴人の担当責任者である金田専務は、陳述書（乙182の6頁）において、「最終合意締結当時、開発にかかるコストが想定金額よりも大きくなることが徐々に明らかになっており、今後これが大きな問題となることが予想された。最悪の場合、開

発ができずにプロジェクトが終わってしまうこともあり得るのではないかと思われた。」旨の供述をしている。

控訴人担当者の認識は以上のようなものであったが、平成18年8月31日、控訴人の大歳社長は、被控訴人の岡野社長との会談においては、「サーブイン時期の延期、コスト増大についてかなり可能性が高いということを確認に岡野社長に伝えた。」旨述べたというにとどまっている(乙155)。

控訴人は、平成17年4月ころ、本件システム開発の総コストが当初の想定より大幅に増加することが明らかになり、第7回ステアリング・コミッティ(平成17年5月11日開催)において、控訴人担当者が「最終合意に向けて費用面を考慮して取捨選択が必要である。」旨を指摘し(甲6の7)、同年7月4日には、被控訴人の藤井部長が、当初予定した費用と期間で本件システム開発が完遂できるかが最大の問題であると述べ(乙194)、同年9月、青木執行役員が本件システム開始当初に予定していた最終合意の締結を諦め、開発スコープやスケジュール等の最終化を先送りせざるを得ないと考えていたことを指摘するなどして(乙275)、適時適切な説明を行っていたと主張する。

しかし、控訴人は、企画・提案段階で想定していた開発スコープに関する構想を抜本的に変更するものではなく、その延長線上に位置づけられる本件最終合意を締結したにとどまるから、前記指摘する事情が存するとしても、ベンダとして求められるべき説明義務、すなわち本件システム開発の適切な進行、修正、変更を図るため、ユーザーである被控訴人の判断に資する説明、提言等をする義務を果たしたとは認めることはできない。

- (7) 以上のとおり、本件システム開発においては、少なくとも、本件最終合意を締結する段階において、本件システムの抜本的な変更、または、中止を含めた説明、提言及び具体的リスクの告知をしているとは認めがたいから、控訴人に義務違反(プロジェクト・マネジメントに関する義務違反)が認めら

れるというべきである。

しかし、その義務違反の程度については、被控訴人が、控訴人に本件最終合意締結の締結を迫る一方で、重過失があった場合に累計料金相当額まで控訴人に損害賠償責任を負わせる旨の交渉をしてこれを合意書に盛り込ませるなど、本件システム開発の帰趨に不安を覚えつつも、控訴人との交渉を通じて本件システム開発の完成を目指そうとしていたこと、控訴人は、被控訴人の了承を得て、当初の計画になかった旧BRD、新BRDを行い、その作業を通じて開発スコープの見直しを図る試みを行ったこと、本件最終合意を締結する段階において、もはや手段が尽きて本件システム開発を完成させることが不可能であったとはいいがたいこと等に照らすと、控訴人が、ベンダとして果たすべきプロジェクト・マネジメントに関する義務違反につき、故意、あるいは故意と同視されるような重過失の程度のものであったということとはできない。控訴人の義務違反は、それに至らない過失の程度のものにとどまるというべきである。

7 IIないしIVの各段階におけるその他の義務違反について

- (1) 被控訴人は、以上検討した義務に加え、IIないしIVの段階における控訴人の責任として、Corebankの採用義務違反の債務不履行に基づく損害賠償（予備的主張②）、事前検証等の義務違反の不法行為に基づく損害賠償（予備的主張③）、説明義務違反の不法行為に基づく損害賠償（予備的主張④）を主張している。
- (2) 事前検証等の義務違反の不法行為に基づく損害賠償は、主位的主張であるプロジェクト・マネジメント義務違反の不法行為に基づく損害賠償を求める主張と同趣旨のものである。前記5で説示したとおり、Iの段階での同義務違反による不法行為を認めることができないものであり、その説示するところを踏まえると、同様にこの段階における事前検証等の義務違反の不法行為に基づく損害賠償も認めることはできない。

なお、被控訴人は、控訴人が95億円の大半を要件定義に用いたとして、予算管理上の不手際があったと主張する。

控訴人は、NEFSS/Corebankの開発費用のうち、日本化（Japanization）に要する費用は控訴人が負担することによって、開発費用について柔軟に対応できるようにして、被控訴人の開発費用を抑える方法を講じた。このことは、NEFSS/Corebank完成後の控訴人の販売契約（横展開）を考慮した経費負担といえるが、被控訴人もその利益を受けるものであった。このように、本件システム開発の費用の全額を受注者である被控訴人が負担することが予定されておらず、控訴人が同システムの日本化に要する費用を負担したこともあって、本件システム開発全体の経費の中で、計画・要件定義の費用の占める割合が大きくなっていることが認められるから、被控訴人が指摘するところを捉えて、控訴人が費用配分の面で義務違反があったということはできない。

- (3) 説明義務違反の不法行為に基づく損害賠償請求の主張は、主位的主張及び予備的主張①のプロジェクト・マネジメント義務違反の不法行為に基づく損害賠償を求める主張と同趣旨のものである。

前記のとおり、Iの段階における義務違反の不法行為は認めることができないものであり、その説示するところを踏まえると、同様にこの段階における説明義務違反の不法行為に基づく損害賠償も認めることはできない。

被控訴人は、Corebank/NEFSSの1号案件であるため先が見通せずリスクがあるというのであれば、そのリスクの内容・程度、それがプロジェクトの帰趨・成否に影響を及ぼし得ることを説明すべきであったなどと主張する。

しかし、被控訴人は、前記のとおり、企画・提案段階において、複数の選択肢から、控訴人の提案を採用した。その決定に当たっては、事前に提案された各システムの長所・短所を比較し（被控訴人は、Corebankにつ

いて、考慮すべきリスクとして、パッケージ構築のノウハウ不足、足りない部品（他社パッケージ）との親和性、CRMの移植範囲や稼働品質の不透明という問題があること、パッケージソフトの評価として、国内実績がないこと、カスタマイズ性として、日本対応部分は控訴人が開発・権利を保有しているため、同社において変更・修正が可能であるが、ベース部分については権利を持つFIS社に要望を伝え、同社が対応可否を判断・実施する側面があること等を認識していた。乙253）、最終決定に当たっては、「環境と戦略の変化に他社より速く対応することで、経営の独自性を強化し、従来の基幹系を超えた高品質、堅牢、かつ最適なシステム基盤を確立するために新経営システムを構築」することとされた。

また、被控訴人は、共同開発のため試行的な要素が多くなり、将来的には幾つかの銀行と契約することがあることが想定されており、控訴人及び被控訴人ともに、これまでにない新たなプロジェクトを立ち上げるものであるとの認識を有していた（甲21。なお、被控訴人は、同号証で引用される平成16年9月21日被控訴人取締役決議における被控訴人代表取締役岡野の「共同開発のため試行的な要素が多い。」との発言につき、本件システムが完成することを前提として、サービスイン後の控訴人のビジネスモデルについて「試行的な要素が多い」と述べたものであるとしているが、前後の発言内容に照らし、本件システムを完成する過程において、「試行的な要素が多い」ことも含む発言と解されるというべきである。）。

以上によれば、本件システム開発が画期的なものであっただけに、その開発に伴うリスクは、ベンダである控訴人だけでなく、ユーザーである被控訴人も負うものであったということができ、このような1号案件であることによるリスクは、控訴人の説明により、被控訴人にも伝えられていたと認めることができる。そのリスクが顕在化した段階において、そのリスク負担を控訴人に帰して、控訴人の説明義務違反を問うことはできないというべきであ

る。

- (4) 被控訴人は、Corebankの採用義務違反があるとし、Corebankを勘定系ソフトに用いた本件システム開発が履行不能であったと主張する。

しかし、前記のとおり、Corebankを用いて邦銀の勘定系システムを構築することが不可能であったとは認めがたい。また、Corebankを採用したものの、被控訴人との間で開発費用、開発スコープ及び開発期間の調整ができなかったために、本件システムを完成させることができなかったこと、その交渉過程でTCBを勘定系ソフトに採用するシステムの提案をしたことを捉えて、履行不能を理由とする債務不履行責任を認めることはできないというべきである。

- (5) 被控訴人は、控訴人との個別契約が要素の錯誤により無効であるとも主張する。しかし、前記認識の事実を照らすと、各個別契約締結に当たり、被控訴人に要素の錯誤があったとは認めることはできない。

8 損害について

- (1) 以上検討したところによれば、本件最終合意締結の段階において不法行為が成立すると認められ、ⅠないしⅢの段階で締結した各契約に基づき本件最終合意締結直前までに支出した費用については、控訴人には、被控訴人に対し、不法行為（あるいは債務不履行）に基づいて損害賠償する義務は認められないというべきである。他方、本件最終合意締結後に支出した費用については、控訴人の義務違反により、必要としない費用の支出を強いられたものと認められるから、控訴人は、被控訴人に対し、不法行為に基づき、その費用相当額の損害賠償をする義務を負うというべきである。

その額は、以下のとおりである。

(2) 実損害①

ア 証拠（甲3，10）によれば、IBMシステム・インテグレーション契

約（契約書番号822501-AA126, 同AA137, 同AA134, 同AA153, 同AA152, 同AA165, IASC0701-M-001）は、本件最終合意締結後の契約と認めるのが相当である。その支出総額は4億7874万5880円と認められる。

これに対し、IBM支援サービス契約（契約書番号822501-AA093）は、本件最終合意締結前の契約と認められ、それに関する支出は損害と認めることはできない。

IBMシステム・インテグレーション契約（契約書番号822501-AA100）は、本件最終合意締結前の契約であるが、それに基づく作業は、平成17年1月から平成18年2月まで（平成18年3月から旧BRDが始まっている。）行われている。平成17年10月以降の作業に要した費用については、被控訴人に負担させるのは相当ではないから、13億1250万円（計算式＝36億7500万円×5/14）は、本件最終合意締結後の費用として、損害と認められるというべきである。

イ OIO契約分については、損害対象期間が平成17年1月から平成22年3月とされており、その額は37億3162万8484円と認められる（原判決認定額）。そのうち、本件で損害賠償の対象とされるのは、平成17年10月から平成22年3月までとなり、その期間の額は、33億2175万1371円（①平成17年10月から平成19年12月までの分に当たる17億7463万7007円（同期間の費用の額21億8451万4120円（原判決認定額）から、甲10の平成17年1月から同年9月分の費用の額を控除した額）と、②平成20年1月から平成22年3月までの分に当たる15億4711万4364円（原判決認定額）の合計額）となる。

ところで、被控訴人は、被控訴人使用分として、20億1260万2641円を控除している。しかし、平成17年1月から同年9月分までの分

については損害と認められないから、上記金額のうち同期間に対応する額を除く必要がある。その期間に対応する額は、2億5310万4165円（①再リースした資産に係るリース料1630万5345円（この期間の合計額に消費税を加算した額。甲156）と、②リース期間が満了していない資産に係るリース料と使用中のハードウェア・ソフトウェア保守料等2億3679万8820円（9か月×2631万0980円（消費税を加算した額））の合計）である。そうすると、損害賠償の対象となるべき期間の損害から控除すべき額は17億5949万8476円となる。

よって、OIO契約分のうち、被控訴人の損害として認められるのは、損害賠償の対象とされるべき期間についての損害33億2175万1371円から、上記17億5949万8476円を控除した15億6225万2895円となる。

ウ 被控訴人は、アセットアロケーション及びライフプランニングシステムについては、別件のシステム開発で利用可能であるとして、その対価相当額7927万5000円を損害から控除している。

証拠（甲10）によれば、アセットアロケーション及びライフプランニングシステムに相当する経費は、IBMシステム・インテグレーション契約書（契約書番号822501-AA100）に含まれるものと認められる。前記のとおり、同契約に基づく支払額のうち14分の5について損害と認められるから、同割合に相当する額につき上記契約に基づく実損害から控除する必要がある。その金額は2831万2500円（計算式＝7927万5000円×5/14）となる。

(3) 実損害②

ア この損害は、証拠（甲12）によれば、本件システム開発を遂行するに当たり、被控訴人が控訴人以外に支払ったものに相当する。

イ(ア) そのうち、SCSとの契約分（①プロジェクトメンバー以外（SCS、

ジャステック，東海ソフト，メトロ)の現行処理フロー・現行調査分4329万6197円(消費税込み。以下，この項において同じ。)，②プロジェクトメンバー以外(SCS，東海ソフト)画面・帳票設計分675万2536円，③プロジェクトメンバー以外(SCS)基盤・制御・設計分427万1192円)には，平成17年1月から同年9月までの作業分も含まれている(甲12，161)ので，その分を控除する必要がある。

その期間分を控除すると，損害額は，それぞれ①3018万8388円，②604万4442円，③419万3534円となる。

(イ) 株式会社東京三菱銀行(当時)との契約は，本件最終合意締結前の平成17年9月15日に締結されたが(甲12)，NEFSS対応ソフトウェア使用許諾料に関わるものであり，支払日も同年11月21日であるから(甲13の5)，本件最終合意締結後に支出した経費と評価され，損害と認めることができる。

(ウ) その余の支払分は，本件最終合意締結後に支出した費用と認められる。

(エ) そうすると(ア)ないし(ウ)の合計から，被控訴人が自認する84万6825円(カートリッジテープ使用分)を控除した8億4691万6894円が損害と認められる。

ウ(ア) 実損害②及び後述する逸失利益については，責任限定条項の適用の可否が問題となる。

本件システム開発に関する合意における責任限定条項についてみると，本件基本合意①及び同②には，責任限定条項はないが(ただし，本件最終合意締結前の個別契約において，「請求の原因を問わず，現実が発生した通常かつ直接の損害に対する，損害発生の原因となった当該サービスの料金相当額を限度」とし，「控訴人の責めに帰すことのできな

い事由から生じた損害，控訴人の予見の有無を問わず特別の事情から生じた損害，逸失利益，データ・プログラムなど無体物の損害及び第三者からの損害賠償請求に基づく損害」については，責任を負わない旨の定めがある。） ， 本件最終合意書 4 条には前記のとおり責任限定条項がある。

もとより，契約当事者間において，当該契約に起因して発生する損害賠償の成立要件，範囲につき，特別の定めをすることは，その内容が公序良俗に反しない限り有効なものである。

- (イ) 被控訴人は，故意又は重過失が認められる場合にも，損害発生時点において締結済みの現行契約及び個別将来契約における被控訴人の支払済みの累計料金相当額に責任範囲を限定する部分は無効であると主張する。しかし，本件においては，本件システム開発の中止につき被控訴人に故意又は重過失までは認めることはできないことは，前述したとおりである。

また，故意又は重過失がない場合における前記損害賠償の責任限定条項は，公序良俗に反するものとはいえないし，控訴人と被控訴人との間では，大手企業間における重要取引として，当時の状況を踏まえて交渉を重ね，弁護士等の助言を受けながら検討をして合意に至ったものと認められるから，その合意は有効であるというべきであり，控訴人の契約違反及び不法行為については，その約定に定める点にはそれが適用され，約定に定めるところに従って判断されるべきものである。

- (ウ) 被控訴人は，プロジェクト・マネジメント義務がシステム開発契約の本質的義務であり，本件最終合意や個別契約から導き出されるものではないとして，本件最終合意の責任限定条項が及ばないと主張する。

しかし，本件最終合意の責任限定条項は，本件システム開発において，控訴人がベンダとして当然に果たすべき義務を想定し，その義務違反が

あったときの損害賠償額の予定について合意したことは明らかであって、被控訴人主張のような義務違反を除外するものと解することはできず、被控訴人の前記主張を採用することはできない。

(エ) 被控訴人は、個別契約を全て解除したから、責任限定条項は適用されないなどと主張する。

しかし、本件最終合意書4条の責任限定条項は、被控訴人が控訴人の責に帰すべき事由に基づいて救済を求める場合について律する定めであり、請求原因を問わず不法行為責任にも適用されることになっており、その約定の趣旨に照らすと、被控訴人が、控訴人に対し、債務不履行に基づく損害賠償を請求するに当たり、個別契約の解除を選択することによって、責任限定条項の適用を外すものでないことは明らかであるというべきである。被控訴人の主張は採用することができない。

エ 前記検討のとおり、本件最終合意及び本件最終合意締結後の各個別契約における責任限定条項は有効であり、被控訴人の不法行為に基づく損害賠償にも及ぶものというべきである。

前記のとおり、前記条項は、故意・重過失がない場合、①「現実が発生した通常かつ直接の損害に対してのみ、損害発生の原因となった各関連する個別将来契約の代金相当額を限度額」とすること、②「いかなる場合でも、控訴人の責めに帰すことのできない事由から生じた損害、控訴人の予見の有無を問わず特別の事情から生じた損害、逸失利益、データ・プログラムなど無体物の損害、及び、第三者からの損害賠償請求に基づく被控訴人の損害については、責任を負わない」とすることを定めている。

実損害②は、本件システム開発を進めるに当たって必要とされる開発費用等として、被控訴人が控訴人以外の第三者との契約に基づいて支払ったものと認められ、前記②のいずれにも当たらないものと解される。

また、実損害②は、前記認定した損害内容に照らして、前記①が定める「現

実に発生した通常かつ直接の損害」に当たるものと解されるが、これらの損害を控訴人に請求できるとすると、最終的な控訴人の負担額が、前記①において想定していた「各関連する個別将来契約の代金相当額」の限度を超えるのではないかとの疑義が生じ得る。しかし、同文言から、実損害②で主張されている第三者との間のソフトウェア開発等に関する契約に基づき、控訴人が損害賠償支払義務を免責されるものと認めることはできない。すなわち、控訴人は、本件最終合意の責任限定条項を定めるに当たり、本件システム開発の性質、規模等に照らして、被控訴人が、控訴人との契約のほかに、実損害②で主張されている第三者との間のソフトウェア開発等に関する契約を締結することを当然に想定し、あるいは、これを認識できたものと推認される。控訴人が、前記想定、あるいは認識できた第三者との間で締結した契約等の費用について全て免責されることを意図するのであれば、その旨を疑義がない文言により明記する機会は十分に存したといえ、また、対処し得たものといえる。本件最終合意の責任限定条項のうち、前記②に「第三者からの損害賠償請求に基づく被控訴人の損害」については、控訴人が責任を負わない旨の明示があることも、その証左といえる。そもそも、本件最終合意締結時点では、「個別将来契約の代金相当額」は、本件システム開発の遂行過程において得られた情報、直面した事態等に応じて変動することが想定されていたものといえ、本件最終合意締結段階では具体的金額までは確定していなかったと認められる。また、同文言からは、免責の対象は、各個別将来契約から派生して被控訴人に生じた損害に限定されるものであり、別の法律原因とされる第三者との間のソフトウェア開発等に関する契約に基づく支払額まで当然含むものと解することは困難というべきである。

オ 以上によれば、本件最終合意及びこれに基づく個別将来契約の規定から、実損害②につき、控訴人が免責されると解することは困難である。



なお、控訴人は、SCSへの委託料は被控訴人の内部コストであるとして、これを被控訴人の損害に含めるべきではないと主張する。しかし、SCSも被控訴人と独立した法人格を有する第三者であり、別異の取扱いをする合理的理由は存しないというべきである。控訴人の主張は採用することができない。

(4) 逸失利益

この損害は、本件責任限定条項によれば、被控訴人が請求できない損害に当たる。被控訴人は、本訴において主張する逸失利益を、控訴人に請求することはできないというべきである。

(5) 損害合計額

(2)及び(3)の損害額の合計は、41億7210万3169円となる。

ところで、被控訴人は、前記損害賠償に加えて、OIO契約分以外については平成19年7月18日（解除の意思表示が到達した日）から、OIO契約分については平成22年3月26日（最終支払日の翌日）から、各支払済みまで商事法定利率年6分による遅延損害金を請求している。しかし、被控訴人が主位的主張として不法行為に基づく損害賠償を求め、当裁判所も被控訴人の主位的主張を認容するものであり、損害金の利率は民法所定の年5分とするのが相当である。

(6) 損益相殺について

ア 控訴人は、前記計画・要件定義等の納品物の価値が、42億3921万6202円（浅原泉作成の報告書。乙347）あるいは36億7220万3343円（デトロイトトーマツ リスクサービス株式会社の報告書（以下「トーマツの報告書」という。）。乙375）になるとして、同額を被控訴人の損害から控除すべきであると主張する。

イ 前記計画・要件定義等の納品物のうち、IBM支援サービス契約に基づく納品物（PMP）については、同契約に基づく支払額は損害と認められ

ないから、損益相殺の余地はない。

IBMシステム・インテグレーション契約（契約書番号822501-AA100）に基づく納品物（計画・要件定義#2の要件定義書）、その他控訴人が損益相殺の対象とする本件最終合意締結後の納品物については、これらに関する損害を認めることから、損益相殺の当否が問題となる。

ウ 前記納品物のうち、他社製パッケージソフトウェアについては、原判決が正当に説示するとおり、被控訴人が別件のシステム開発で利用可能であると自認するアセットアロケーションシステム等（前記のとおり被控訴人の損害から控除している。）を除き、SAPパッケージ及びCRMパッケージを含め被控訴人において別件のシステム開発等で利用し得るものがあるとは認めることはできない。

システム設計書については、原判決が正当に説示するとおり、客観的価値を有するものと認めるに足りない。インターネットバンキング（eMUSC）の要件定義書については、NEFSSとの接続方式の実現方法等を中心に記載されているものである上（乙357, 371）、控訴人が提供するサービスにとどまり、別のベンダとの別件のシステム開発で再利用することができないものであるから、客観的価値を有するものと認めることはできない。

エ 計画・要件定義#2の要件定義書につき、損益相殺を検討する。

トーマツの報告書（乙375の1）によれば、要件定義書等の価値の評価についての実務慣行はなく、評価に一定の方式も存しないとされている。前記各報告書においては、評価に当たりサンプリング手法を用いているが、サンプリングが全体を代表するものとなっており、かつ、正確性を持つことが明らかとされていない。また、本件システムは、従来の邦銀システムとは異なる顧客中心のシステムの構築を目指したものであるから、別のシステムを構築する場合に設計思想が異なるなどすれば、その再利用を試み

たとしても限界があるものと推認される。

ところで、前記認定のとおり、計画・要件定義#2に係る支払金額のうち、23億6250万円は被控訴人が負担すべきこととなるが、トーマツ報告書の評価額によれば、計画・要件定義#2の要件定義書の価格は、25億8534万0341円とされている。その差はさほど大きいものではなく、前記指摘した事情に照らすと、前記被控訴人の負担額を超えて、被控訴人の損害賠償額から控除されるべき利益を得たとは認めることはできず、その余の検討をするまでもなく、損益相殺を要しないものというべきである。

この点に関する控訴人の主張は採用することができない。

(7) その他の控除について

ア 本件未払個別契約①（平成18年3月31日付け「IBMシステム・インテグレーション契約」，甲5の8の2）及び同②（平成18年9月29日付け「IBMシステム・インテグレーション契約」，甲5の8の5）は、本件最終合意締結後に締結された。後記のとおり、控訴人は、被控訴人に対し、同契約に基づいて代金を請求することができないと認められるから、控除すべき未払代金はない。

イ LOIに基づく債務2億3100万円については、前記契約と同様、本件最終合意締結後に締結された。前記本件未払個別契約①及び②と同様に、控訴人は、被控訴人に対し、同契約に基づいて代金を請求することができないと認められるから、控除すべき未払代金はない。

ウ ESO契約に基づく未払代金は、後記のとおり認めることはできないから、控除すべき未払代金はない。

(8) 過失相殺について

控訴人は、被控訴人が、本件システム開発において、ユーザー側としての適切なプロジェクト・マネジメントを行うことを怠ったとして、仮に被控訴人

の損害賠償請求が認められるとしても、過失相殺すべきであると主張する。

しかし、後記のとおり、本件システム開発が中止されたことについて、被控訴人に債務不履行ないし不法行為責任を認めることはできない。また、本件システム開発が中止されるに至った経緯等に照らすと、損害の公平な分担の見地から被控訴人に斟酌すべき落ち度があったとは認めがたく、本件最終合意締結後の支払額に限った控訴人の損害賠償額から過失相殺をすべき事情があるということとはできない。

9 反訴請求について

(1) 本件未払個別契約①及び同②に基づく未払代金について

ア 本件未払個別契約①及び同②は、本件最終合意締結後に締結された。被控訴人は、控訴人の債務不履行に基づいて、本件最終合意及び本件最終合意に関連する全ての個別契約を解除した。

イ 本件未払個別契約①は「システム設計書（制御編・基盤編）」を作成するものであり、同②は「基幹系・取引機能マトリックス」等を作成するものであるから、各契約の成果物は、本件システム開発が完成すれば価値を有するものといえることができる。

しかし、本件最終合意締結後には、想定した開発費用、開発スコープ及び開発期間では本件システムの実現が不可能とあってよい状況になっており、これまでの計画を大幅に見直すことなく新たに開発費用を投じたとしても、果たして被控訴人にとって価値のあるシステムになるかは不明というべき状況にあった。前記不法行為の成否の部分で説示したとおり、控訴人は、本件最終合意締結の段階で、本件システム開発の中止を含めた具体的な不利益等の告知を怠り、適切な軌道修正を図ることなく、本件未払個別契約①及び同②を締結させ、被控訴人に、不必要な開発経費を支払わせているから、同契約について債務不履行（プロジェクト・マネジメントに関する義務違反。個別契約についても同様である。）があったものという

ことができる。

以上によれば、控訴人は、信義則上、被控訴人に対し、本件未払個別契約①及び②に基づく代金額を請求できる立場になく、被控訴人は、控訴人の債務不履行を理由に本件未払個別契約①及び同②を全部解除したとして、控訴人の請求を拒むことができると解するのが相当である。

ウ なお、控訴人は、プロジェクト・マネジメント義務が付随的義務であるとして、最高裁昭和36年11月21日判決（民集15巻10号2507頁）を引用し、付随的義務違反に基づく解除は許されないと主張する。

しかし、ベンダのプロジェクト・マネジメントは、システム開発において、契約目的達成に不可欠の義務となるものであるから、同義務違反による解除は妨げられないというべきである。

エ よって、控訴人の被控訴人に対する本件未払個別契約①及び同②に基づく未払代金の請求は、理由がない。

以上の理は、LOIに基づく債務2億3100万円についても、同様に当てはまるものというべきである。

(2) NEFSS構築のための投資相当額について

控訴人は、被控訴人がNEFSS/Corebankの第1号案件として、横展開可能な成果物の共同開発者の地位にあつたにもかかわらず、① 自己の果たすべき役割を果たさず、開発費用の増大やスケジュール遅延を発生させ、②追加負担、スコープ調整及びスケジュール等の交渉において、不誠実な交渉態度に終始し、本件システム開発を中止に追いやり、③本件システム開発の中止に際して、NEFSS/Corebankが使い物にならないパッケージであると公言するなどし、被控訴人以外の顧客とNEFSS/Corebankの開発を継続することを困難にさせたなどと主張している。

前記のとおり、本件システム開発中止に至った原因は、本件最終合意締結の段階で、控訴人が本件システム開発のベンダとして求められるプロジェク

ト・マネジメントを怠ったことによるものと認められる。控訴人は、Corebankを勘定系ソフトに用いたシステム開発では、当初想定していた費用、開発スコープ及び開発期間内に収めることが不可能とあってよい状況になっており、開発を続けるのであれば、開発費用、開発スコープ及び開発期間のいずれか、あるいはその全部を抜本的に見直すか、あるいは開発そのものを中止するかを選択を要する局面において、ベンダに求められるプロジェクト・マネジメントを果たすことがなかったといわざるを得ない。そうすると、その後、被控訴人が、控訴人の提案に容易に応ぜず、前記認定した経緯をたどって本件システム開発が中止されるに至ったことをもって、被控訴人に債務不履行ないし不法行為責任を問うことはできないというべきである。

なお、控訴人は、本件システム開発の中止後、被控訴人がNEFSS/Corebankが使い物にならないパッケージであると公言するなどしたことも不法行為に当たると主張する。しかし、本件システム開発が中止になったことは事実であり、その原因は、前記のとおり、控訴人が本件システム開発のベンダとして求められるプロジェクト・マネジメントを怠ったことによるものであるから、岡野社長が取材を受けて、控訴人が提案したNEFSS/Corebankのシステムに失望した旨の談話を発表するなどしたこと（乙493）をもって、不法行為が成立するということとはできない。

(3) ESO契約分について

控訴人は、被控訴人に対し、ESO契約に基づくソフトウェア使用料金超過額1億2004万0620円（平成20年度1872万5700円、平成21年度1億0131万4920円）の支払を求めている。

これに対し、被控訴人は、「平成19年度に控訴人が被控訴人の要請に応じて未使用資産を返却していれば、平成20年度には、対象プログラム使用実績値が使用料金上限値を超えることはなかった。平成21年には、対象プログラム使用実績値が使用料金上限値を超えていたが、その額は3814万

1775円にすぎなかった。」とし、平成20年の支払額のうち、控訴人が未使用資産の返却に応じていれば支払う必要のなかった4430万0865円の不当利得返還請求権を自働債権とし、対当額において相殺する旨の意思表示をしたと主張している。

当裁判所も、被控訴人の相殺により、控訴人の被控訴人に対するソフトウェア使用料金相当額の支払は認められないと判断する。その理由は、原判決187頁15行目「甲175」を削除し、「甲213」を挿入するほかは、原判決「事実及び理由」中の第3、8(3)記載のとおりであるから、これを引用する。

第4 結論

被控訴人の本訴請求は、41億7210万3169円及びこれに対する年5分の割合による遅延損害金の支払（遅延損害金の起算日は、OIO契約以外の分については平成19年7月18日、OIO契約分については平成22年3月26日となる。）を求める限度で理由があるから、被控訴人の本訴請求をその限度で認容し、控訴人の反訴請求は理由がないから、これを棄却すべきことになる。

被控訴人の本訴請求を74億1366万6128円及びこれに対する平成19年7月18日から支払済みまで年5分の割合による金員の支払を求める限度で認容し、反訴請求を棄却した原判決は一部失当である。

本件控訴は一部理由があるから、原判決を前記のとおり変更することとして、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第4民事部

裁判長裁判官 小 池 裕

裁判官 西 森 政 一

裁判官大久保正道は転任のため、署名押印することができない。

裁判長裁判官 小 池 裕