

契約における紛争解決手段の比較

ライセンス第1委員会
第2小委員会*

抄 録 多くの契約交渉において、争点の一つとして紛争解決に関する規定が挙げられる。しかしながら、契約交渉中、相手方から提案された紛争解決手段の採否、または、対案として提示すべき解決手段の検討に悩む方は多いと思われる。本稿では、基本に立ち返り、紛争解決手段として、協議、あっせん・調停、仲裁および裁判について解説するとともに、知的財産に関する契約の紛争解決条項の採否を検討するための基礎的な情報を提供する。

目 次

1. はじめに
2. 紛争解決手段とは
 2. 1 協 議
 2. 2 あっせん・調停
 2. 3 仲 裁
 2. 4 裁 判
3. 選択の視点
 3. 1 開始の強制力
 3. 2 秘密保持性
 3. 3 開催場所
 3. 4 結果の執行能力
 3. 5 段階的解決
 3. 6 その他の議論
4. おわりに

1. はじめに

契約は、二人以上の当事者の意思表示の合致によって成立する法律行為であり、紛争解決条項のような、非常時の規定を盛り込むのは、日本的な感覚からは乖離しているかもしれない。しかしながら、当該条項を契約に盛り込まずして紛争状態となった場合、両当事者とも少しでも自らに有利にすべく、紛争解決手段ひとつとってもなかなか合意に至らず、挙句の果てには、

相手方が有利となる裁判地で裁判を提起されることになりかねない。また、十分検討せずに当該条項を規定して紛争となってしまった場合、当該条項の実効性が低く、解決が頓挫したり、不利な条件で対応することにもなりかねない。これらを守る意味からも、両当事者が冷静に考えることができる契約締結時点で紛争解決手段の合意を取っておくことは重要である。

しかしながら、紛争解決手段として何をどのように選択するのが良いのか、という点については、まとめられた資料が少なく、悩む方も多いと思われる。本稿は、紛争解決手段選択の一助とすべく、各紛争解決手段および、その選択の視点を解説するものである。

本稿は、2011年度ライセンス第1委員会第2小委員会のメンバである、上野文裕（小委員長；IHI）、坂上 晃（小委員長補佐；田辺三菱製薬）、尾辻大志（アシックス）、折田政文（新日本製鐵）、加藤竜一（三菱化学）、Shaun Dyer（ケーヒン）、高木弘典（コベルコ建機）、竹森久美子（アルプス電気）、谷川直樹（キヤノンマーケティングジャパン）、永野昌志（富士通）、美間忠弘（カ

* 2011年度 The Second Subcommittee, The First License Committee

表1 紛争解決手段の比較

	協議	あっせん・調停	仲裁	裁判
概要	当事者間での交渉	援助付の交渉	当事者合意に基づく私的裁判	公権力に基づく裁判
開始の強制力	契約書に協議条項があれば強制力あり	契約書にあっせん・調停条項があれば強制力あり	契約書に適切な仲裁条項があれば強制力あり	裁判管轄など訴訟要件を満たしていれば契約書の規定にかかわらず強制力あり
離脱の可否	自由に可能	自由に可能	不可能	不可能
結果の執行能力	執行能力なし	調停案が合意されても執行能力は持たない	ニューヨーク条約批准国または、二国間条約締結国であれば執行能力あり	二国間条約締結国であれば執行能力あり
多国籍解決	可能	可能	可能	国別の解決要
公開／非公開	非公開	非公開	非公開	原則公開
決定の最終性	基本的には終局。ただし合意により覆すことが可能	基本的には終局。ただし合意により覆すことが可能	原則仲裁判断が終局	確定判決または最終審判決であれば終局
言語	当事者で合意が可能	当事者で合意が可能	当事者で合意が可能。合意がない場合、仲裁人が決定	基本的には裁判管轄を有する国の言語(その国の公用語)
対象となる紛争	基本的には制限なし	基本的には制限なし	基本的には制限なし	裁判管轄など訴訟要件を満たしていれば制限なし
費用 (代理人費用, 裁判手続き等費用)	裁判に比べて低コスト	裁判に比べて低コスト	仲裁機関と解決に至るまでの期間により、様々(裁判と同程度のオーダー)	裁判地と解決に至るまでの期間により、様々
期間	一般的に短期間	(仲裁と比較しても)比較的短期間	比較的短期間	比較的長期間
場所	両者の合意により任意	両者の合意により任意	両者の合意により任意	裁判管轄を有する裁判所
判断基準	任意	裁判に比べて、法律に縛られずに判断可能(ビジネス上の解決)	裁判に比べて、法律に縛られずに判断可能(ビジネス上の解決)	準拠法, 判例
選択するときの特徴	比較的早期でコストを掛けない解決手段。ただし、解決に至る確実性も低い	中立的な判断を得られやすくコストも比較的低い。裁判, 仲裁の前置手続きとしても用いられる	強制執行力もあり準裁判手続き。仲裁判断が最終的判断となる。ハイリスク・ハイリターンを避けられる中間的判断が得られやすい	当事者の合意なく開始可能。国の司法機関による判断が得られる。弁護士費用など高コストとなることがある

シオ計算機), 吉川浩司(三井化学)が執筆を担当した。

2. 紛争解決手段とは

表1に、種々の紛争解決手段の特徴をまとめた表を示す。また、以下の各節で、それぞれの

紛争解決手段の詳細を解説する。

2.1 協議

契約に基づいて相互に権利・義務を遂行する過程において、契約当事者間で齟齬が生じ、または契約に定めていないことについて意見の対

立が生じた際に、いきなり裁判などの強制力のある紛争解決手段を採るのではなく、当事者間で話し合っ「協議」をすることが多い。

前述のとおり、協議は、当事者間での話し合いであり、もっとも友好的な手段であると同時に、もっとも低コストな解決手段だと考えられる。また、協議は、仲裁や裁判と異なりルールも定められていないことから、どのような方法で行うか、どれくらいの期間協議するのか、または、紛争対象や状態について秘密にするか否かについてなどを、当事者間で自由に決められる。

しかしながら、協議は、紛争状態にある両当事者での話し合いなので、双方ともに歩み寄れる状態にない場合はまともならず、紛争が解決しない、ということも起こりうるし、紛争状態の確認だけ行って、それ以降の協議に応じてもらえないことも起こりうる。また、協議を開始してきたとしても、当事者はいつでもかかる協議から離脱できてしまう。

したがって、協議は、紛争解決手段としては、もっともハードルが低いものであると同時に、もっとも解決にいたる確実性が低いものであるといえる。

2. 2 あっせん・調停

「あっせん」および「調停」は当事者間での和解に向けた話し合いを出発点としており、柔軟性に富んだ解決が可能という点では当事者間での協議と同様である。ただし、第三者による仲介の下で解決を図る点で、より中立的な解決が図れるという利点が考えられる。

あっせんと調停は、当事者間の合意の形成を促進することを目的とする調整型の紛争解決手段という共通点があるが、それぞれ以下のような特徴がある。

あっせんは、相対立する当事者に話し合いの機会を与え、第三者であるあっせん人が双方の主

張の要点を確かめ、相互の誤解を解くなどして、紛争を終結（和解）に導こうとする手段である。基本的に当事者の話し合いを促すことに重点が置かれ、必ずしもあっせん案の提示が行われるとは限らない。

一方、調停は、第三者である調停人の主導によって進められ、相対立する当事者に話し合いの機会を与え、場合によっては、調停人が調停案を示しながら双方が合意できる解決案を探すことにより紛争を解決しようとする手段である。

単に当事者間の話し合いを促すだけでなく、調停人が事実や当事者の主張を整理し、専門的な立場からの助言や調停案を示し、紛争解決により積極的に関与して和解の成立を目指す点があっせんと異なる。

あっせんおよび調停は、途中で止めることができ、また当事者は手続き中にいつでもかかる手続きから離脱することができる。さらに、あっせんおよび調停は結果にも拘束されないため、協議と同様、解決にいたる確実性は高くないといえる。一方で、例えば紛争の対象の特許権への抵触性判断が微妙である場合や、過去に類似事件の判断が少ないまたは無い場合に、仲裁や裁判選択の可否判断や、それらを選択した場合の結果の予見に活用できると考えられる。

2. 3 仲 裁

「仲裁」とは、あらかじめ合意した仲裁合意の範囲の紛争について、当事者間に生じた一切の紛争の解決を、終局的に第三者である仲裁人の仲裁判断に委ねることに合意し、当事者間の紛争を解決する手段である。仲裁判断は裁判における確定判決と同等の効力を有するため、原則として当事者は仲裁判断を拒絶することはできない。また仲裁判断に不服があったとしても、原則として裁判所に訴えることはできない。

仲裁には、仲裁機関による機関仲裁と仲裁機関によらないアドホック仲裁がある。代表的な

仲裁機関としては、国際商業会議所国際仲裁裁判所 (ICC)、アメリカ仲裁協会 (AAA)、日本商事仲裁協会 (JCAA)、日本知的財産仲裁センター (JIPAC)、中国国際経済貿易仲裁委員会 (CIETAC)、香港国際仲裁センター (HKIAC)、シンガポール国際仲裁センター (SIAC) がある。アドホック仲裁は手続きを当事者で決めることができるため自由度が高い。しかしながら、仲裁手続きの詳細を当事者間で取り決めるには専門的な知識や経験が必要であり、また手間もかかるため、特に国際紛争の解決においては機関仲裁の利用が多い。よって本稿では機関仲裁に絞って説明する。

まず、契約から生じた紛争の解決手段として仲裁を選択するためには仲裁で解決することに当事者間で合意しなければならない。しかしながら、一旦紛争が生じてしまうと、かかる当事者間で合意がなされず、解決のための仲裁手続きが開始できない恐れがある。このリスクを避けるためには、あらかじめ契約書において、紛争が発生した場合には仲裁で解決する旨を定めておくべきである。

次に仲裁のメリットとしては、裁判と比べた場合、①費用が比較的少なくて済む点、②期間も短期で済む点、③手続きが仲裁人と当事者間で行われるため、秘匿性が高い点、および、④より実態にあった判断を得る為、紛争内容に関する専門家を仲裁人に選択することができる点が挙げられる。一方でその他の特徴として、裁判と比べ、判例にならない点、予見可能性が低い点や、仲裁判断について当事者以外の第三者に対して牽制力がない点、開始すれば当事者は手続きから離脱できない点が挙げられる。

また、仲裁で解決する紛争の対象については、契約書において定めておくこともできる。契約から生じた紛争の全てについて仲裁で解決すると定めることもできるし (ただし、国によっては法的な制限があるが)、例えば、契約の秘密

保持義務の違反の場合については仲裁ではなく、裁判での解決や差止請求権が留保される旨定めることもできる。

2. 4 裁 判

「裁判」は、裁判官が法廷で双方の言い分を聞いたり、証拠を調べたりして、最終的に判決によって解決を図る手段である。手続き中、当事者はかかる手続きから離脱することはできない。

裁判は、国の司法機関である裁判所が法律を基準として強制力ある判断 (判決) を下すので、紛争を終局的に解決するという点¹⁾では、上述した裁判以外の紛争解決手段と比較して最も優れている。また、一方の当事者にとって納得できない判決が出た場合は、法律適用の間違いや事実認定が十分な証拠でサポートされていないことなどを理由として上訴する事ができる。しかしながら、裁判は原則公開で行われるために、プライバシーや営業秘密の漏洩防止が困難な場合がある。また、法律専門家による十分な主張・立証活動や専門家による鑑定が必要な場合があるために、申立費用以外に弁護士費用や鑑定費用も必要になると共に、一般的には長期化すること (特に、上訴が行われた場合など) が多いので費用面での負担が大きくなる等のデメリットがある。

ところで、近年、企業活動のグローバル化に伴って、外国企業との契約も増加傾向にあるが、莫大な費用を投じて裁判に勝訴しても、その外国判決を執行するためには、その国の裁判所において外国判決の承認および執行という手続きが必要となることにも留意する必要がある。

3. 選択の視点

以下の各節に、前項で述べた特徴に基づき、紛争解決手段選択の視点をまとめる。

3. 1 開始の強制力

裁判とその他の紛争解決手段では、開始の強制力は大きく異なる。つまり、裁判は相手方の同意なくとも強制的に開始できる²⁾一方、あっせん・協議、調停および仲裁は、相手方の同意がなければ実施できない。そのため、裁判以外に選択できる紛争解決手段があるかを実情に応じて検討の上、紛争発生時にはまず当該手段を実施する旨を契約上あらかじめ規定するのが望ましい。

仲裁について、契約書に仲裁合意があれば、紛争発生時に相手方の同意をとらずとも仲裁を申し立てることができる。一方、仲裁合意があらかじめ契約書に規定されているにもかかわらず、裁判の提起がなされた場合、仲裁合意の存在を抗弁として主張すると、当該裁判の提起が却下される。ただし、留意点として、仲裁合意は客観的に認識可能でなければならず、契約上曖昧に規定された場合、仲裁合意として認められない可能性がある。この点、各仲裁機関ではモデルとなる仲裁規定を公開しているため、適宜それらを活用するのが望ましい。

契約書上、紛争解決手段としてあっせん・協議や調停を規定していた場合に、これらによることなく仲裁の申立・裁判の提起をしても、当該仲裁の申立・裁判の提起が却下されるかどうか、また、却下されなくても、相手方から債務不履行を理由として訴訟を提起されるかどうかは、各国により異なるため注意を要する。例えば、日本では、調停合意がある場合において、調停を経ずに提起された訴訟といえども、訴訟手続きの中止が認められなかった裁判例³⁾があり、欧米では、逆に、一定の場合、調停前置条項の拘束力を認める⁴⁾国（英国・米国・フランス・ドイツ・スイス等）もある。

なお、契約書の主たる条項が無効、取消しとなっても、当然には、紛争解決条項に影響を及

ぼさないとされているが、契約書には分離条項⁵⁾を規定しておくことが望ましい。

3. 2 秘密保持性

紛争解決手段の選択にあたっては、扱う内容に応じて秘密の保持が重要となりうる。外部に情報を秘匿したまま解決を図るメリットとして、例えば、①ノウハウ等重要性の高い秘密情報や個人情報など秘匿すべき要求の高い情報の第三者への開示を回避できる点や、②紛争の存在を秘匿することにより顧客に余計な不安を与える事態を回避でき、企業の信用やブランドイメージの維持に資する、という点が挙げられる。以下にその詳細を解説する。

3. 2. 1 秘密情報の秘匿性

契約において紛争が生じた場合、紛争当事者は当該紛争を解決するため、相手方に対して、当該契約において秘密保持義務を負わせた上で開示した秘密情報やその他の情報のみならず、開示していない秘密情報を含めた情報を追加で開示する必要が生じることがある。したがって、紛争解決手段を選択するに当たっては、当該契約に伴い生じる紛争において、どのような情報が紛争解決に必要となりそうか、を踏まえる必要がある。

このような観点から各紛争解決手段を比較した場合、裁判とそれ以外の紛争解決手段に二分される。

裁判では、裁判公開の原則からして、当事者間のすべての秘密情報を非公開とすることは難しい。もっとも国によっては、一定の要件の下、裁判の過程で提出された証拠の第三者への開示を制限したり、紛争当事者間であっても代理人以外への開示を制限したりする制度がある。そのため、裁判地の法制度に応じて、裁判上利用可能な秘密保持制度の有無および内容を確認しておくことが望ましい。例えば、日本では、裁

判所の裁量規定であるものの、民事訴訟法第92条における閲覧等制限や特許法第105条の4における秘密保持命令の活用による秘密情報の開示制限が可能である。また、米国では、ディスカバリと呼ばれる情報開示の手続きにより、裁判の相手方の請求に応じて、当事者の請求・抗弁に関連する事項の全てを提出しなければならないとされる（FRCP 26(b)(1)）一方、一定程度秘密保持を図るための制度もある。例えば、秘匿特権やワーク・プロダクトの法理を活用することにより、弁護士との通信や訴訟準備のために作成された内部資料等の相手方への開示を拒むことができる。もっとも、内部資料等を任意に相手方に開示すると、故意でなくとも、上記保護が適用されない可能性があるため、留意すべきである。なお、その他の情報については、営業秘密に関わるものであっても、少なくとも裁判の相手方代理人への開示を拒むことはできないが、裁判所への秘密保持命令（FRCP26(c)）の申し立てにより、第三者への公開を制限するよう求めることができる。

他方、裁判以外の他の紛争解決手段では、制度設計上、または、当事者間の合意の下、すべての情報が第三者に開示されることなく秘匿した上で紛争解決を図ることができる。また、その必要があれば、紛争当事者であっても相手方に開示したくないような情報を相手方代理人のみに開示するような手続きも比較的容易に行うことができる。

すなわち、秘密情報の秘匿性の観点からは、裁判が原則公開であるのに対し、他の紛争解決手段は原則非公開である点に特徴がある。

3. 2. 2 紛争の存在・内容の秘匿性

顧客との関係上、または、市場との関係上、紛争の存在を秘匿する必要性は少なくない。このような観点で紛争解決手段を比較した場合、やはり、裁判とそれ以外の手段に二分される。

裁判の場合、前述のとおり、公開が原則であるため、紛争当事者や紛争の内容・事実が公開されることとなる。

一方で、他の紛争解決手段の場合には、非公開が原則であるため、紛争当事者・紛争の内容・事実の秘匿性を担保することができる。

3. 3 開催場所

契約交渉において、紛争解決手段を選択する場合に、その開催場所が検討される場合も少なくない。外国企業との契約では、準拠法⁶⁾として第三国法が選択され、結果として開催場所が当該第三国に決まる場合もあるだろう。準拠法と開催場所を同一にするにせよ、別に定めるにせよ、開催場所の選択は当事者にとって重要な意味をもつ。

紛争解決の過程および結果に対して場所の選択が与える影響としては、両当事者にとっての地理的利便性（旅費、宿泊費の負担等を含む）、言語、選択した準拠法国の資格を持つ弁護士や代理人の選択の容易さ、法律・ルール（準拠法）、慣習、判断主体の中立性・客観性（特に、仲裁の場合は仲裁人の国籍も重要な判断要素となる）、結果の執行能力（仲裁の場合、準拠法にかかわらず、現地の仲裁法の権威に基づいて仲裁が行われることとなる）など様々なものが挙げられる。協議以外の解決手段をとる場合にあっては、紛争解決の手段と場所を選択することは、紛争解決の機関を選択することと実質的に等しい場合も多いことから、紛争解決手段のそのものの選択と同程度、場合によってはそれ以上に、その場所の選択が議論的になる。

解決手段と場所、それぞれの選択がもつ相互作用についてここで具体的に網羅することはできないが、それぞれの機関の特性や実績等を考慮することで、第2章にて紹介した個々の解決手段がもつ一般的特徴に加えて、より具体的に、解決に要する期間、コスト、判断の中立性・公

平性、結果の執行能力などの予測、判断がしやすくなる。

仲裁や裁判を選択する場合、中立性や執行能力の観点から、場所の選択がもつ意味は大きく、重くなる。あっせん・調停、仲裁および裁判はいずれも、形式上、公平かつ中立の第三者へ判断を委ねることができる点が共通している。しかしながら、調停人・仲裁人の国籍を含めた構成、各国の法整備の状況または慣習によっては、真に中立な立場で判断されないことがありうる点に留意すべきである。また、ある国でなされた裁判の確定判決または仲裁判断が、当事者の存在する国において必ず執行能力を持つとは限らないなど、執行能力については特にその影響が大きいので、3. 4節にて詳述する。

3. 4 結果の執行能力

紛争が和解契約等の何らかの形で一旦決着したとしても、損害賠償金の支払等の自己に不利な決定事項に相手方が従うとは限らない。そのような場合、強制執行により相手方を従わせることを検討する必要がある。紛争解決手段の選択にあたっては、執行能力を検討材料に加えることが望ましい。

執行能力という観点からは、協議およびあっせん・調停は十分ではない。例えば一旦、当事者間で協議合意に達したとしても、単に和解契約を締結しただけでは強制執行を求めることはできない。まず債務不履行等を理由として管轄裁判所に訴えを提起し、確定判決または仮執行宣言付判決（ただし、和解契約に仲裁合意のある場合は、仲裁判断）を得る必要がある。

なお、仲裁も行っている機関における調停の場合、調停での和解合意に執行能力を持たせるため、当該和解合意を仲裁判断とするための規定を設けている機関⁷⁾もある。

一方、仲裁判断または確定判決（もしくは仮執行宣言付判決）は、相手方が従わない場合、

裁判所に強制執行を求めることができる。もっとも、外国企業との裁判においてはこの限りでないため、以下補足する。

裁判権は国家の主権に属するため、いずれの国家も、何らかの条約がない限り外国での判決を無条件で承認・執行する義務を負わない。そのため、外国での判決を自国内で承認・執行することについては、いずれの国も、しかるべき一定の要件を課し、その具備を要求⁸⁾している。したがって、日本での判決の外国での執行（またはその逆）が当然に認められるわけではないため、相手方の国籍には注意を要する。例えば日中間では、日本の裁判所の判決の中国での執行を否定した決定⁹⁾がある。これを受け日本でも、中国の裁判所の判決の効力を否定した裁判例¹⁰⁾が出されている。

なお、仲裁の場合、外国仲裁判断を国内で承認しこれに基づき強制執行することを許可する要件を定めた「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約（ニューヨーク条約、1958年）」が存在し、日本を含む140カ国以上¹¹⁾が締結している。同条約批准国同士では、条約の定めるごく限られた要件を満たす限り、各国の裁判所は外国仲裁判断の強制執行を許可しなければならない。そのため、外国での承認・執行については、紛争解決手段の中では仲裁がもっとも容易であるといえる。一方で、ニューヨーク条約においても、ごく一部の場合に限っては外国仲裁判断の承認・執行の拒否が認められている¹²⁾ため、注意を要する。

3. 5 段階的解決

第2章で紹介したように紛争解決手段には各々にメリットおよびデメリットがあり、事案の内容、当事者間の関係および秘密保持の必要性等によって適する解決手段も異なると思われる。しかしながら、契約締結段階で将来起こりうる紛争を全て予測することは不可能であり、

契約締結時にいずれかの紛争解決手段を選択せざるを得ないのが実情であろう。

その場合、紛争解決手段のどれか一つを選択するという方法のほかに、段階的解決という方法を採用することも可能である。例えば、仲裁または裁判の前に、協議・調停等（または、いずれか）を前置すれば、当事者間に紛争が発生した場合に、いきなり相手方から、仲裁申立または訴訟提起を受けるリスクは減らせるであろう。また、前置する協議条項で、「両当事者の代表者による協議」を義務付けることにより、話し合いによる解決に重点を置き、法的手続きをできるだけ回避する方法を採用することもできる。このように段階的にハードルを設定すれば、紛争の早期解決につながりやすい。「戦わずして勝つ。」のが、実は、もっとも紛争の早期解決につながるといえ、協議・調停等を活用するメリットはここにあるといえる。

しかしながら、協議・調停等は、時効中断効を欠く場合があるので注意が必要である。例えば、日本仲裁法第29条2項では、仲裁申立に時効中断効が認められており、日本民法第147条および第149条でも訴訟提起に時効中断効が認められているが、協議には時効中断効がなく、また、調停においても、認定されている裁判外紛争処理機関（例えば日本商事仲裁協会など）を利用する等、例外的な場合を除き、時効中断効は認められていない。したがって、段階的解決を検討する場合であっても、調停等を紛争解決手段として選択する場合には、時効中断効の有無を考慮に入れる必要があり、時効中断効を有する仲裁と組み合わせる方法も考えられる。なお、外国法人との契約においては、協議条項と仲裁条項を組み合わせる場合が多く、この点については、3. 6. 5項で詳述する。

3. 6 その他の議論

3. 6. 1 決定の最終性

紛争を解決するために選択した手段において、そこで判断された結果が終局的なものなのかどうかをあらかじめ把握しておかなければ、紛争解決のための戦略検討および費用予測等が難しくなる。

この点、調停の場合は、当事者が調停案を受け入れ、和解契約を締結した時点で終局と考えてよい。

仲裁の場合は、仲裁人または仲裁法廷による仲裁判断が示されたときが終局であるといえる。しかし、一旦仲裁法廷により下された裁定を、裁判所の取消訴訟で取消すことは、公序良俗違反または手続き上の違背等の限定された事由に限られる。したがって、万が一不利な裁定が下された場合には、これを覆すことが難しい点に留意しておく必要がある。

裁判の場合は、裁判を行う国の制度に従うが、一般的に、控訴・上告することが可能であるため、その国の訴訟制度における確定判決が終局となる。但し、最終審まで争い確定した判決を覆すには、再審請求によることとなるが、極めて限定的な事由に限られる点に注意が必要である。

3. 6. 2 言語

紛争の解決にはお互いの意思疎通が不可欠であるが、選択した紛争解決手段に際し、どの言語を基準として解決を図るかを検討しておかなければ、翻訳・通訳のコストの問題だけでなく、代理人、調停人または仲裁人との意思疎通がうまくいかず、納得のできる結論を導き出せない問題が生じる可能性がある。

この点、協議およびあっせん・調停の場合は、両当事者が必要に応じ、当事者または当事者の代理人・調停人との意思の疎通に都合の良い言

語を選択すればよいであろう。ただしこの場合であっても、選択した言語によっては翻訳や通訳が必要になる場合もあるため、できる限り自らに有利な言語またはそもそもの契約に基づくコミュニケーション上使用されている言語を選択すべきである。

仲裁の場合は、一般的に当事者の合意が優先されるが、UNCITRAL仲裁規則¹³⁾やICC仲裁規則¹⁴⁾は、当事者の合意がない場合、仲裁人が定める言語を使用するとしている。したがって、実際の仲裁にあたり、仲裁の準備や仲裁人または自らの弁護士との通訳、証拠資料等の翻訳にかかるコストを考え、最低限自らが意味を十分に理解でき、可能であればさらに自らに有利な言語を選択すべきである。ただし実際に紛争に至った後にこうした合意を形成することは困難であることから、契約に仲裁手続きにおいて使用する言語についても定めておくべきである。

裁判の場合、その国の訴訟制度に従うが、一般的にその国の言語によって行われる。この場合、米国における証言録取 (Deposition) のように、訴訟手続きの中で通訳を介在させることが可能な国もあることから、そういった国で裁判が行われる場合には、言語面でのデメリットは緩和される。

3. 6. 3 対象となる紛争

選択した紛争解決手段によって、両当事者が争う可能性のある紛争の解決がそもそも可能であるか否かについても検討しておく必要がある。

この点、協議、あっせん・調停、仲裁の場合は、特に当事者同士が和解することができる事案であれば、これらの手段によって解決を図ることが可能であろう。

仲裁の場合、一般的に、行政機関が一元的に解決すべきもののような紛争はこれらの手段によって解決することができないとされていることから、協議またはあっせん・調停についても

同様であろうと考えられる。

なお裁判の場合は、裁判を行う国の訴訟制度に従うが、一般的に裁判は法的紛争の終局的な解決を図る手段であることから、ここで解決を図ることができない紛争があるとは考えにくい。もっとも、国際私法のルールとそれぞれの国における訴訟法に従い、管轄裁判所でなければ裁判を行うことができないことに注意が必要である。

3. 6. 4 費用および期間

当事者間の紛争状態が長期間継続するというのは双方にとって好ましくないのは言うまでもなく、解決にあたる社内リソースや代理人等の費用の面からも、短期的に解決することが双方にとって望ましい。

協議においては、代理人を起用しない限り必要となる費用は、実際に協議を行う従業員の人件費および旅費、交通費等の諸経費のみであり、大きな費用が必要となることは考えられない。ただし、双方の自由意思による解決であるため、一方の当事者に解決に向けたインセンティブがない場合や両者がどうしても歩み寄らない場合は、ずるずると長期化し解決が難しい。

他方、あっせん・調停、仲裁において必要となる費用としては、特定の調停、仲裁機関に対する申立費用 (管理費用)、あっせん人・調停人または仲裁人に対する報酬および経費ならびに代理人を立てた場合はその費用が必要となる。

あっせん・調停の場合、あっせん人・調停人の裁量により、または各機関の規則により、あっせん案・調停案が提示され双方が受け入れるか、受け入れないことを表明した時点で、手続きとしてのあっせん・調停は終了するため、比較的短期間で終了する。

仲裁は、裁判に比べてその手続きに自由度が高いため、不必要な手続きを省略することもでき、全体的なスケジュールの目処も立てやすく、

裁判と比べて比較的短期間で終結する。ただし、仲裁人が多忙な場合、スケジュールの調整がつかず、手続きの遅延が生じる可能性もある。

裁判の場合、あっせん・調停および仲裁におけるあっせん人・調停人および仲裁人の報酬に相当する費用は不要であるが、管理費用に相当する訴訟手続き等の手数料が必要となり、これに代理人費用が加わる。裁判の場合、厳格な手続きに基づき審理が進められるため、一般的に進行が遅い。加えて、上訴の可能性もあり、最終的な判断が下されるまでには更なる時間を要することとなる。

なお、費用負担という面では、裁判の確定判決や仲裁の判断において、手続き等の費用の負担者が決められる点や、認定される損害賠償額が高額となりうる点も指摘しておきたい。日本においては、訴訟手続き等の手数料（代理人費用を除く）は敗訴側が負担するのが原則である。また、損害賠償額認定という点では、日本においては、合理的な損害額しか認められないが、米国などにおいては、懲罰的損害賠償といって、合理的な損害額の数倍の額を損害賠償額として認定されることがある。一方、仲裁においては、仲裁条項において、仲裁手続きに要する費用負担について、代理人費用も含めて敗訴側に負担させること、手続き費用、仲裁人報酬を等分負担とし代理人費用はそれぞれの費用を負担すること、または、仲裁人の裁量に委ねることを定めたり、また損害額認定についても、懲罰的損害賠償や間接損害の賠償を認める旨、もしくは逆に認めない旨定めたり、当事者の合意により任意に決定することができる。

どの紛争解決手段を選択しても、一般的に手続き費用や経費に比べて代理人費用の割合が高いため、当該紛争解決が行われる場所（特に欧米の代理人費用は割高）や解決に至るまでの期間に留意する必要がある。一般的に仲裁は裁判よりも短期間で紛争解決できるといわれている

が、前述の通り仲裁人の日程調整は困難を伴うことも多く、手続きが長期化し、よって代理人費用がかさむこともありうる。

3. 6. 5 対象に適した紛争解決手段の選択

解決すべき対象により、紛争解決手段にも向き不向きがある。例えば世界各国の特許権に基づく実施許諾契約が締結されており、当該特許権を実施した製品についてのライセンス料の支払いが定められている場合に、ライセンシーがライセンサーの特許権を実施していないと主張してライセンス料を支払わない場合を想定してみる。かかる場合に裁判で紛争を解決しようとする、特許権が存在している各国でライセンサーはライセンシーを提訴する必要がある、費用と時間がかかる。しかしながら、かかる場合に仲裁を選択することができれば、世界各国の特許権について一括して解決可能である。

また、秘密保持契約を締結した相手方が秘密情報を漏洩した場合を想定してみる。かかる場合に紛争解決手段として仲裁を選択すると、仲裁判断がでるまでは秘密情報の漏えいが中断しない可能性もある。よって、秘密保持契約において紛争解決手段として仲裁を定めるとしても、差止請求権は留保されることを明記すべきであろう。

また、外国企業や多国籍企業である相手方とのライセンス契約では、協議と仲裁とを組み合わせた紛争解決条項が定められている場合が多いようである。理由として、継続的な契約関係を維持しながら紛争を友好的に解決したい点、協議および仲裁は非公開であるため当事者間の秘密情報が第三者に公開されることなく紛争を解決できる点、ニューヨーク条約の存在により、仲裁判断がなされた国以外の他の批准国でも当該国の裁判所への手続きで当該仲裁判断の承認および執行が可能な点、ならびに仮に訴訟が提起されたとしても、仲裁合意を理由に当該訴訟

を却下させらせる点（妨訴抗弁）が考慮されていると考えられる。

一方、相手方が日本企業である場合には、「本契約に定めのない事項は、両者誠意をもって協議の上解決する」といった一般的な協議条項のみで、具体的な紛争解決手段までは定められていない場合もあるが、秘密情報が第三者に開示されない点から、紛争解決手段として積極的に仲裁を定めることも考えられる。

4. おわりに

契約が二つとして同じものがないように、紛争解決条項の定め方は、個々の契約においてそれぞれの事情を踏まえて定める必要がある。本稿の基となった調査研究の過程において、各社で紛争解決条項の定め方が「何となく」であったり、「相手方との力関係」であったりすることが判った。その一方で、紛争を経験した者の体験談を聞くと、選択する手段により大きな違いがあることも判った。本稿が読者において紛争解決条項検討の一助となることを著者一同、願っている。

なお、本調査研究の過程で、早稲田大学 矢沢教授・専修大学 久保教授の研究チーム、および日本知的財産仲裁センターのそれぞれと意見交換会を行い、それぞれから貴重な意見を拝聴することができた。本稿をまとめる上で、大変参考になるものであったことを付記する。

注 記

- 1) 仲裁合意で、仲裁判断が終局的判断である旨の合意がある場合、裁判の確定判決同様な強制力を持たせられる。
- 2) 当事者適格を満たす必要がある。また、外国企業との紛争の場合、裁判管轄についても考慮が必要となる。
- 3) 平成23年(ネ)第330号、平成23年6月22日東京高裁判決
- 4) 判例時報（通号2133）号 166～171頁

- 5) 所謂Severability条項。知財協資料集第321号「ライセンス契約における一般条項の研究」11章を参照されたい。
- 6) 準拠法は、契約解釈の基本となるものであり、紛争解決条項に限った視点で選択されるものではないことから、本稿では対象としていない。詳しくは、知財協資料集第321号「ライセンス契約における一般条項の研究」13章を参照されたい。
- 7) 日本知的財産仲裁センターの場合、調停手続き中でも合意が成立すれば仲裁手続きに移行できる旨定められている。
<http://www.ip-adr.gr.jp/qa/>（参照日2012年6月5日）
- 8) 日本の場合、民事訴訟法第118条 外国裁判所の確定判決の効力に定められている。
- 9) 中華人民共和國民事訴訟法第268条および大連市中級人民法院 1994年11月5日判決
- 10) 平成14年(ネ)第2481号、平成15年4月9日大阪高等裁判所判決
- 11) <http://www.newyorkconvention.org/>（参照日2012年6月5日）
- 12) 例えば、仲裁廷が事前に仲裁判断の時期を通知しなかったことがニューヨーク条約第5条1項(b)に違反する等として、日本商事仲裁協会(JCAA)の仲裁判断の中国での承認・執行が認められなかった事例がある。詳細は、栗津光世・「中国事例百選<第161回>日本商事仲裁協会の仲裁判断が、天津市高級人民法院で承認が拒絶されたケース」国際商事法務2010年7月号974頁参照。
- 13) 国際連合の常設委員会である国連国際商取引法委員会(United Nations Commission on International Trade Law)において1976年4月に採択された仲裁規則。
http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/2010Arbitration_rules.html（参照日 2012年6月5日）
- 14) ICCで採択された仲裁規則。
<http://www.iccwbo.org/court/arbitration/id4199/index.html>（参照日 2012年6月5日）

参考文献

- ・ 浜辺陽一郎、月刊国際法務戦略、Vol.IX-5～Vol.X-2、英文国際取引契約レビュー入門講座 第18回仲裁条

本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

項（その1）～第25回仲裁条項（その8）

・中村秀雄，実務英文国際契約，2000，中央経済社

・浜辺陽一郎，英文国際取引契約書の書き方第1巻（改訂版），2007，ILS出版

（原稿受領日 2012年5月14日）

