

講演「仲裁について ―制度と手続の概要―」

国士舘大学法学部助教授

(社)日本商事仲裁協会国際仲裁部長 中 村 達 也

国士舘大学の中村達也と申します。本日は、仲裁の制度と手続の概要につきまして、お話をいたします。

今日の話の内容は、①紛争解決の手続、②仲裁とは何か、③仲裁法、④仲裁の特徴と仲裁制度の一般的な概要について話した後、⑤仲裁手続について、日本商事仲裁協会の商事仲裁規則に沿って、仲裁手続の流れを説明します。最後に、⑥課題として、この度、新しい仲裁法ができましたが、日本で仲裁が広く利用されていくためには、どのようなことが必要なのかについての話をしたいと思います。

1 紛争解決の手続

まず、紛争解決の手続にはどのようなものがあるか、それを押さえておきたいと思います。

普通、紛争が起きた場合、まず、相対交渉で、当事者間で話し合いで解決することになります。これで紛争が解決するのが、実際にはかなり多いと思いますが、そこで解決できない場合に、どのようにして紛争を解決するかが次の問題となります。そのときに、泣き寝入りして、紛争解決をそこでやめてしまうのか、あるいは、さらに、次のステップを踏むのかということになります。後者

の場合、紛争解決方法は、裁判（訴訟）とADRという二つに分類できると思います。

ADRは、裁判外紛争解決手続で、Alternative Dispute Resolutionという英語を略したものです。Alternativeは代替的、裁判に代替するという意味です。Disputeは紛争で、最後のResolutionは解決で、直訳すると、「代替的紛争解決手続」、つまり、裁判に代替する紛争解決手続となります。日本では、一般的には、「裁判外紛争解決手続」という言葉が使われています。したがって、訴訟以外の紛争解決手続を総称してADRと呼ばれています。最近ではADRという言葉がほとんど日本語になっており、ADRというと、裁判以外の紛争解決手続という理解がされております。

次に、ADRの分類です。一つは仲裁、それと仲裁以外のその他のADRとの二つに分けることができます。

仲裁は、訴訟と並ぶ紛争を終局的に解決する手続ということになります。仲裁以外のADR、これにはいろいろな種類があり、例えば、あっせん、調停は、第三者が当事者の和解を目的として、その和解の交渉に手助けをするという手続です。第三者の和解手続の関与の度合いによって、例えば、調停案を出す場合には調停と呼び、あっせんの場合

合にはそこまで行かずに、当事者の話し合いがスムーズにいくように、話し合いを調整していくという程度、そういった関与の度合いに応じて使い分けがされています。

2 仲裁とは何か

仲裁とは、民事上の紛争の解決を第三者－つまり、仲裁人と呼んでいる人ですが－である仲裁人に委ね、かつ、その判断－これは仲裁判断と呼んでいます－に服する旨の合意に基づいて紛争を解決する手続です。

紛争が仲裁によって解決されますと、その結果、仲裁判断が出ますが、仲裁判断には、確定判決と同一の効力が法律（仲裁法45条1項）によって与えられています。したがって、仲裁は、その他のADRと違い、訴訟と並ぶ紛争を終局的に解決する手続であるということになります。

その他のADR、つまり、あっせん、調停の目的は和解ですので、和解契約、つまり、紛争解決をするという合意しか出てこないわけです。また、裁判所以外で行うものには和解内容に執行力も付与されません。

3 仲裁法

日本には、もともと仲裁法という法律がありませんでした。明治23年に旧民事訴訟法が制定され、その第8編に仲裁手続の規定がありました。その法律が、約1世紀にわたって改正されずに、仲裁手続に適用される法律として生きてきました。

これに対し、司法制度改革の一環として、仲裁手続に関する法律を国際標準的なものにして、仲裁の活性化を図るべきだという司法制度改革審議会の提言を受けて成立したのが仲裁法です。これは、平成15年8月1日法律第138号として、平成16年3月1日から施行されています。

この法律は、国際的な標準化を図るという意味で、国連の国際商取引法委員会－UNCITRAL－が1985年に作成した「国際商事仲裁モデル法」を採用して作られました。国際商事仲裁モデル法は、国連が各加盟国に対して採用を勧めている法律モデルとなる条文を作成しているものの一つです。

このモデル法は、現在、50以上の国、地域、州で採用されています。日本もそれらの国の一つとして、仲裁法の国際標準化を、このモデル法を採用することによって達成しました。アジアでは、韓国、シンガポール、タイ、フィリピンなどが、オセアニアでは、オーストラリア、ニュージーランドが採用しています。

我が国の仲裁法には、日本に仲裁地があり、日本で行われる仲裁に関して、適用される旨の規定（第3条）があります。したがって、国内仲裁については、すべて仲裁法が適用されることになります。

4 仲裁の特徴

仲裁には、専門性、迅速性、低廉性、柔軟性、非公開性、国際性の6つの特徴があります。

まず、「専門性」ですが、これは、仲裁人を原則として、当事者が自由に選ぶことができるという点からいえることです。もちろん、仲裁によっては一定の人に限られるというのがありますが、原則として、当事者が自由に仲裁人を選ぶことになると、紛争の事案に即して、専門性のある人を仲裁人として選任することができることになります。

どういう分野で専門性が発揮できるかという点と、例えば、建設工事、海事、国際取引といった分野で－裁判ではこれらの分野の専門性を持った裁判官が必ずしもいないので－、そういった分野において、専門家を仲裁人に選びます。仲裁人に、法律の専門家プラス事案の専門家でもある人を選ぶことによって、紛争の事案に即した専門家による解決が期待できるわけです。

専門家による手続によって、仲裁人が紛争の専門的争点を的確に判断することによって、審理が促進されるし、その結果、仲裁判断までの時間も短縮できるということで、手続の迅速化が図られるというメリットが生まれます。

迅速性は、二つに分けて考えられます。まず、仲裁は1回で終了するという手続の一審性から迅速性が導かれるということが一つです。仲裁人は、当事者の主張、立証に基づいて判断をしますが、その判断は1回で、それに不服であっても、当事者は裁判所にもう一度行って、審理をやり直すという道はありません。したがって、1審で終わりで上訴ができないので、短期間で紛争が解決でき

ます。

ただ、逆の見方で、ユーザーの立場からすると、負けた当事者が判断に不服でもやり直しがきかないので、デメリットとして感じる人もいます。特に、仲裁人が仮に法の適用を誤ったとしても、仲裁判断を無効にする手続はありません。したがって、仲裁人が仮に誤って判断を下したとしても、そこで確定してしまうことになり、1回で紛争を解決することに対しての不安が当事者にあるということも否めないと思います。

紛争の解決に要する時間は、日本商事仲裁協会（以下「仲裁協会」という。）の場合、事案によって相当まちまちですが、平均的には、仲裁申立てがされてから、判断が出るまで概ね1年半ぐらいとなっています。長いものでは2～3年にわたるものから、短いものでは、数か月というものまでありますが、平均すると1年半程度です。裁判では、高裁、最終的に最高裁まで行くとすれば、数年単位で時間がかかるので、仲裁は迅速だといえます。

迅速性のもう一つの面は、期間を設定して、仲裁を行うことも可能という点にあります。例えば、当事者の要望により仲裁人が選ばれてから3か月以内に仲裁判断をしてもらうことも可能です。

仲裁協会は、このような迅速手続が、商事仲裁規則の第5章に盛り込まれており、2,000万円以下の紛争は、一人の仲裁人によって3か月以内に仲裁判断がされることになっております（商事仲裁規則第59条第1項、第63条第1項、第65条第

1 項)。したがって、2,000万円以下の紛争が仲裁協会に持ち込まれると、3 か月で紛争のすべてが解決され、裁判にはない迅速な解決になります。

「低廉性」は、迅速性と密接不可分で、迅速に紛争が解決されると、その分当事者が費やす費用、時間が節約でき、迅速性から費用の低廉化のメリットが導かれます。ただ、裁判とは違って、手続に要する費用は、原則当事者の負担になるので、その分は、費用負担が逆に増えることがあります。ただ、公害等調整委員会（以下「公調委」という。）の場合には、行政仲裁ですので、費用負担については、かなりの部分、低廉性が図られています。仲裁協会は、民間の仲裁機関ですので、商事仲裁規則の料金規程（仲裁料金規程）により、サービスの対価として、それなりの手数料が当事者の負担になります。また、仲裁人の報酬も、国際的な事件ですと、大体、3 万円とか4 万円とかの時間単価で支払われており、当事者の方で費用を負担しなければならないという点で、裁判に比べると、低廉性とは逆に、マイナス要因として働くことは否めません。

次に、「柔軟性」ですが、これは、手続のやり方、準則、ルールを当事者が自由に決めることができるという点にあります。裁判の場合、民事訴訟法というルールがあり、当事者がルールを決めることは原則として禁じられています（任意訴訟の禁止）。一方、仲裁は、公の秩序に反しなければ、仲裁人と当事者が、どのように手続を行うのか、簡単にいえば、手続の5W1H、いつ、どこで、だ

れが、どのように手続をやるのか、時間とか場所とか方法、言語などについて、ルールを自由に決められます。そうした柔軟性が、仲裁にはあります。特に、国際仲裁の場合には、言語が大きな問題ですが、日本語、あるいは英語、その他の言語で行うこともでき、裁判とは全く違うところです。

さらに、「非公開性」という点があります。仲裁手続は、非公開で行われます。したがって、仲裁には、秘密裏に紛争を解決できるというメリットがあります。特に、日本では、企業も個人も裁判ざたというのを嫌い、できれば秘密裏に紛争を解決したいと考えますが、仲裁では、それが確保できます。翻って、裁判は、憲法に公開の原則がうたわれているので、秘密裏の解決はできないのが原則です。

もう一つ、仲裁判断の非公開の是非という問題があります。仲裁判断を手続の非公開の延長で考えると、第三者に公開すべきではないという考え方が出てきます。ただ、仲裁判断の予見性、すなわち、ユーザーからすると、どういった判断が下されるのかわからないと、仲裁手続を利用することはできない、あるいは不安であるという点もあります。また、どういう手続が仲裁の中で行われるのかという中身の透明性も、当事者としては当然知りたいところです。このため、仲裁判断については、原則非公開になっているものの、最近の傾向としては、できるだけ公開して行くことによって仲裁がより使われるようにしていくべきだという方向に動いています。この点は、内外とも

にそのような動きであると感じています。従来、仲裁は非公開で、仲裁判断もすべて非公開にしておくものとされていたわけですが、最近は、どちらかというと、公開の要請が実務上働いています。

公調委の仲裁との関係では、特殊な点ですが、仲裁には「国際性」というメリットもあります。すなわち、仲裁判断の外国での執行が容易であるという、非常に大きなメリットがあります。「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）」という国連の本部があるニューヨークで作られた条約があります。これは1958年にできた条約ですが、日本を含め、世界140か国以上の国が、この条約に加盟をしています。この条約は、一定の要件の下で、外国の仲裁判断の効力を認めようという条約で、この条約の加盟国は、この条約の要件を充足している限り、外国仲裁判断の効力を認めて、執行の許可を与える義務を負います。したがって、国際的な外国仲裁判断の承認及び執行に関するネットワークが、条約によって確立されているということで国際紛争で仲裁が使われるゆえんであるとも言われております。

これに対し、裁判は、外国判決の承認執行に関する条約で我が国を含め多数の国が加盟しているものはありません。したがって、日本の判決を外国に持って行って執行ができるかというと、それぞれの国の国内法によりまちまちなわけです。例えば、中国では、日本の判決を執行しない、逆に日本では、中国の判決を執行しないという判例があります。

このように、国際的な紛争ですと、相手の国に行って、最終的に強制執行をしなければいけないという場面が出てきますが、その場合、判決では実効性を期待できないケースが相当あると思います。したがって、仲裁は、外国での強制執行が保証されているということから国際紛争の解決方法として広く使われています。

もう一つは、手続の中立性というのがあります。仲裁では、当事者が仲裁人を選んでその仲裁人が判断をするわけですが、例えば、日本とアメリカの紛争ですと、日本人が仲裁人として判断をする場合、相手から見ると、やはり日本人に有利な判断をしてしまうのではないかという不安があります。逆に、アメリカ人の仲裁人が判断をすると、アメリカ人に有利な判断をしてしまうという可能性があります。しかし、当事者が仲裁人を自由に選べるので、仲裁人をアメリカと日本以外の別の国の人から選んで仲裁判断をしてもらうことにより、国籍のバイアスによってどちらかに有利な判断をする可能性を防ぐことができるわけです。このように、仲裁には、外観上、見た目の中立性を確保することにメリットがあります。例えば、アメリカへ行って裁判所で判決をもらおうとすれば、アメリカの裁判官が判断をするわけですが、そこには陪審員制度があったり、いろいろバイアスのかかる要素があるわけです。このため、日本の会社はアメリカの裁判所で紛争を解決することを、一般的にはあまりやりたがらないし、逆に、アメリカの企業が日本の東京地方裁判所で紛争を

解決したいということも一般的にはあまり望まない。判断者の国籍というものが、国際紛争では重要なファクターになっており、仲裁では、それを中立的な形にして紛争を解決でき、この点に、国際性というメリットがあります。

5 仲裁手続

仲裁手続は、大きく分けて、手続の開始、仲裁人の選任、審理の手続と続きます。審理の手続では、仲裁人が仲裁判断をするために当事者が主張・立証を行い、その結果に基づき、仲裁判断を行います。さらに、その後の手続として、仲裁判断の取消しや、仲裁判断の執行があります。仲裁判断の執行は、仲裁判断が出たけれども、相手方がその判断に従わない、例えば、仲裁人が1,000万円を支払えという仲裁判断をしたにもかかわらず、相手方が支払わないという場合に、仲裁判断を裁判所に持って行って、強制執行のための執行決定をしてもらう手続です。以上が、広い意味での仲裁手続です。このうち仲裁機関の中で行われる手続は、仲裁手続の開始から仲裁判断までになります。

(1) 仲裁手続の開始

仲裁協会の商事仲裁規則には、目次があり、総則、仲裁手続の開始、仲裁廷（これは仲裁人のことです。）、仲裁手続と続き、仲裁手続の中に審理手続と仲裁判断があります。

仲裁手続の開始とは、仲裁の申立てをすること

によって手続が開始されることをいいます。当事者は、仲裁申立書を仲裁機関である仲裁協会に提出することになります。仲裁申立書は、訴状に近いものになりますが、商事仲裁規則第14条第1項に規定されているように、請求の趣旨（同項第6号）、紛争の概要（同項第7号）、請求を根拠付ける理由及び証明方法（同項第8号）といった事項を記載することになります。

これ以外に、「援用する仲裁合意」という規定が第1項第2号にあります。これは裁判と違って、仲裁は、当事者が仲裁合意に基づいて紛争を解決する制度なので、仲裁合意がないと、仲裁手続は全く進めることはできないわけです。したがって、どの仲裁合意を援用するのかをここで明記することになります。

仲裁手続は、仲裁申立書を提出することによって始まるわけですが、相手方は答弁書を提出し、それらが交換され、その後、仲裁人が選ばれていくことになります。

(2) 仲裁人の選任

仲裁人の選任については、商事仲裁規則ですと、第3章（仲裁廷）以降に規定があります。仲裁人の数は、通常は、一人か三人です。これは、仲裁機関によって決め方が違いますが、この商事仲裁規則ですと、当事者間に合意のない場合には、原則一人です（第24条第1項）。複数の場合には、仲裁人が三人とありますが、普通、四人以上はありません。二人は仲裁人間で意見が分かると判

断ができませんので、奇数でなければならず、普通一人か、三人です。

その選任の方法ですが、一人の場合は紛争の当事者が合意によって選任します（第25条第1項）。紛争の当事者が仲裁人を選ぶことができないという場合には、仲裁協会が選ぶことになっています（同条第2項）。三人の場合は、当事者が各一人ずつ仲裁人を選ぶことができることになっており（第26条第1項）、第三番目の仲裁人は、当事者が選任した二人の仲裁人が話し合って、選ぶか、あるいは、それで選ばれなければ、仲裁協会で選任することになります（第26条第4項）。他の仲裁機関も国際商事仲裁ですと、大体このような規定になっています。仲裁人は、一人か三人で、当事者に選任権が与えられています。

(3) 審理手続

仲裁人が選ばれると、当事者の主張・立証に基づいて、仲裁判断をしていくわけですが、商事仲裁規則ですと、第4章（仲裁手続）第1節（審理手続）に、どのようにして仲裁人が手続を進めていくかについての規定があります。通常、実務ではどのようにして審理手続をやっていくのかを、仲裁人が当事者の意見を聴いた上で、決定していくことになります。

特に、国際仲裁の場合は、仲裁人が日本に必ずしもいません。また、当事者の一方は、たいてい外国の会社になるので、日本に居住していない人が参加してきます。したがって、裁判所のように

適宜期日を開いて、みんなで集まって協議していくことは、できません。最初に審理手続の予定を作って、例えば、1年間でどういう手続をやるのかを大ざっぱに決めて、それに従って手続を進めていき、その際、実際集まる日を少なくして、費用を低廉化していくことも、国際仲裁の場合には行われております。

審問の期日には、当事者と仲裁人が集まって、そこで当事者の主張を聴いたり、またその主張に沿って争点を整理したり、あるいは、事実関係について証人を呼んで尋問を行って証拠調べを行ったりします。

国際仲裁は、書面審理を中心に行われています。まず、仲裁人が資料を提出してもらい、それをよく読んで、内容をつかみ、争点を整理し、必要なら証人尋問によって事実を確定していくという作業を、できるだけ書面審理を中心に行い、期日は2、3回ぐらいで終わります。特に、証人尋問については、証人が6人、7人であれば、1週間ぐらい連続して証人を取り調べます。裁判所で、従来行われていたさみだれ式の期日の設定は、一般に国際仲裁ではとられていません。

仲裁の中には、相手が出てこないという場合もあります。その場合には、法律にも規定があり（仲裁法第33条）、仲裁人は、欠席仲裁として、申立人の主張・立証に基づいて審理を進めて仲裁判断をすることになります。

次に、仲裁人による和解のあっせんですが、法律にも規定があり（同法第38条）、双方当事人の

承諾がある場合に限り、和解の試みができることになっています。裁判の場合、裁判官がいつでも当事者に対して、和解の試みができるという規定が民事訴訟法にあります（同法第89条）、仲裁は、裁判と違って、両方の当事者が承諾しない限り、仲裁人が勝手に和解の試みをすることはできません。仲裁は、あくまで仲裁判断をする制度で、それが、仲裁人の役目ですから、当事者が和解をしたいので、その和解のお手伝いを仲裁人にしてもらいたいという段階で、仲裁人は本来の職務から離れ、別に調停人やあっせん人という役割を担うことになるので、仲裁における和解の試みは、あくまでも当事者の承諾がある、あるいは、当事者の要請があるという場合に限り、できることになっているわけです。

(4) 仲裁判断

仲裁判断は、審理が終わるとなされるわけですが、仲裁判断の基準は、法律にも規定があり（仲裁法第36条）、当事者の合意した規範を適用して判断をすることになります。その場合、仲裁は裁判と違って柔軟な手続ということで、実定法に限られず、また、衡平と善という基準で判断をすることも法律で認められています（同条第3項）。ただし、これは、当事者が仲裁人に対して、法律ではなく、衡平と善によって判断をしてもらいたいという明示の授権をした場合に限り、できることになっています。

仲裁判断は、仲裁人が複数の場合、裁判と同じ

ように多数決で行われます。仲裁人が三人であれば、全員一致で決せられることもあります。意見が分かれた場合には、2対1で判断がされることになります。

国際仲裁では、署名の拒否が、実務上、たまにあります。仲裁人が2対1で意見が分かれた場合に、一人の仲裁人が署名を拒否して、仲裁判断書に署名をしないというような事態が起きることがあります。その場合、二人の仲裁人が、一人の仲裁人が署名を拒否したという理由を添えて仲裁判断書を作成することができることになっています（仲裁法第39条第1項）。

最近、実務では、少数意見、つまり2対1と意見が分かれた場合に、一人の仲裁人が、自分の意見は二人の意見とここが違うのだということを仲裁判断書に書きたいということがあります。仲裁の論点の一つとして、少数意見を書かせるのか、書かせるべきではないのかということがありますが、当事者間に別段の合意がない限り、仲裁人が手続のルールについて決定する権限がありますから、仲裁廷が2対1で少数意見を書いてもいいという判断を示すと、少数意見の仲裁人が意見を公表することもできることになり、実際に少数意見を書いている例もあります。

和解が成立した場合、仲裁人に対して、仲裁判断という形で和解をしてもらいたいというような要請をすることができます。その場合には、和解の内容が仲裁判断になりますので、執行力が付与されることになります。仲裁において和解が成立

する場合に仲裁判断の形式にすることは、実務上、相当広く行われております。

(5) 仲裁判断の取消し

仲裁人が出した仲裁判断に対しては、ごく限られた場合ですが、取消事由がある場合には、裁判所が仲裁判断を取り消すことができるという制度が設けられております（仲裁法第44条）。仲裁判断を受け取ってから3か月以内という期間の制限がありますが（同条第2項）、3か月以内に裁判所に申立てをすることによって、取消事由を主張して、仲裁判断を取り消す機会が当事者に与えられています。

これは、いくら仲裁判断に拘束力があるといっても、仲裁合意がないとか、手続保障がないとか、仲裁権限がないとか、仲裁合意を越えて仲裁人が判断をすとか、仲裁廷の構成、仲裁手続の違反があったとか、さらには、公序に反すとか、仲裁で解決できないような事項について判断をしたとか、もし、そういったことが仲裁手続の中で行われたとすると、仲裁判断は取り消されることになります。

仲裁判断取消しの申立ては、仲裁制度を支える重要な手続です。仲裁判断取消事由は、法律で限定列記されています（仲裁法第44条第1号から第8号）。ただ、仲裁人による法の適用、解釈の誤りというのは、この取消事由には入っていませんので、これによって仲裁判断を取り消すことはできないとされています。

(6) 仲裁判断の執行

最後に、仲裁判断の執行です。仲裁判断に対して任意に従わない当事者がいた場合には、裁判所に執行決定の申立てを行うことになります（仲裁法第46条第1項）。執行決定の申立てをした場合も、執行拒否事由、つまり執行を申し立てられた方は、その仲裁判断の取消事由と実質的に同じ内容を主張・立証することによって、執行を免れるという制度になっています（同条第8項）。これは、例えば、仲裁合意がないのに仲裁判断が執行されてしまうということは、あってはならないことで、仲裁判断の執行の段階でも、仲裁判断の取消事由と実質的に同じ事由でもって執行を阻止することが法律上認められているということです。

仲裁判断に裁判所から執行決定をもらって、それが確定しますと、仲裁判断と併せて債務名義になり、民事執行法に基づいて強制執行ができるという仕組みになっています（民事執行法第22条第6号の2）。

6 仲裁の課題

仲裁制度は、日本では、まだまだ根付いていないように思いますが、今後、仲裁制度が日本で一般に浸透していった、広く利用されていくためには、どういうことが必要なのかを考えてみます。

まず、利用状況ですが、恐らく日本ではまだまだ仲裁が広く使われていないというのが実態だろうと思います。既に、仲裁機関として行政機関がやっている建設工事紛争審査会、公調委などの行

政型のものと、弁護士会仲裁センター、日本海運集会所、日本知的財産仲裁センター、仲裁協会などの民間型のものと、それなりに数はありますが、実際に件数を見ると、そう多くの事件が扱われてはいません。

恐らく、建設工事紛争審査会が一番仲裁事件の取扱い件数が多いと思いますが、そこでも年間大体数十件ぐらいの事件が扱われているに過ぎない状況であり、仲裁協会では、大体、多くて1年で20件ぐらいの国際事件が持ち込まれているに過ぎません。日本知的財産仲裁センターも、紛争の取扱い件数が、大体年間20件、30件ですが、仲裁は、その5%ぐらいですから、本当に少ない数の仲裁しか行われていません。1990年ぐらいから東京第二弁護士会が皮切りとなって、全国の弁護士会で仲裁センターが作られ、年間1,000件以上の事件が扱われているようです。ただ、これも仲裁センターと名前がついているものの、中身はほとんど調停とかあっせん、仲裁合意に基づいて仲裁判断をして紛争解決しているのは、ほんのわずかです。1,000件のうちの、恐らく数パーセントだろうと思います。したがって、仲裁の件数としてはかなり少ないと思います。

どのぐらい仲裁が日本で行われているか試算してみると、推測の域を出ませんが、年間、恐らく100件ぐらいであろうと思います。

この件数が諸外国に比べて、多いか、少ないかですが、確かに、仲裁は、アメリカやイギリスでは、非常に広く利用されていて、年間数万件とい

った単位で仲裁事件が行われています。そういった国と比較すると、日本では、仲裁の申立件数は少なく、仲裁は、あまり利用されていないという事実は、否定できないと思います。世界には、いろいろな国があるので、中には、日本と比べて、多い件数を扱っているとは言えない国もありますが、それでも、やはり、日本の場合には、決して多い事件数とは言えないと思います。例えば、アジアでも、中国の仲裁機関で、年間700件から800件ぐらいの事件が扱われていると言われていて、香港でも国際仲裁の仲裁機関で、200件から300件ぐらいの事件が扱われていると言われていて、日本の経済的規模からすると、年間100件程度の利用では、仲裁が利用されているとはなかなか言えないというのが実情かなという気がします。

次に、一体どういう理由で仲裁が利用されていないのが問題になりますが、これは、企業も含めて、いろいろ聞いてみると、一般に仲裁という制度がよく知られていないということが致命的な理由であり、また、仲裁と調停の違いもあまり理解がされていないというのが否めない事実だと思います。仲裁というと、マスコミでは、けんかの仲裁だとか、駅のプラットフォームで駅員が仲裁に入ったとか、あまりいいイメージでは使われてはいません。

仲裁は、法律に基づいて紛争を解決する制度ですが、その意味が一般的にはあまり知られておらず、けんかの中に入って、仲直りをさせるといっ

た程度の理解しかされていません。仲裁に対する一般的な認識が低く、それが、仲裁の利用を阻んでいるような気がします。

また、紛争を解決する場合、一般には、裁判所に行くので、別に仲裁とかADRを使う必要はないだろうということになると思います。裁判所に対する高い信頼もベースにあって、なかなか仲裁とかほかの手段を利用しようとする動きにならないのかなという気がします。

仲裁は、仲裁判断によって紛争解決する手続であり、裁判所の手続と二者択一の手続です。ほかのADRであったら、裁判をしながら調停やあっせんもできるわけですが、裁判をやりながら仲裁、仲裁をやりながら裁判という道はないわけです。仲裁というルールに乗れば、それは、仲裁判断という駅に行くわけですから、裁判所のルールとは違うルールになります。当事者が裁判所に行かずに、仲裁で紛争を解決する気にならなければ、仲裁が利用されないわけです。裁判と仲裁とは競合関係にあり、裁判に比べて、メリットがないと、仲裁が使われないわけです。

仲裁のメリットを考える場合、「安くて、早くて、うまい」かどうかが問題となります。これは、東京第二弁護士会の仲裁センターができたころに、こういったキャッチフレーズがつけられていたと思いますが、裁判に比べて安くて、早くて、うまくないと、仲裁というものは使われないと言われたわけです。仲裁が使われない理由は、これだけではないと思いますが、費用が裁判に比べて

安い、紛争の解決期間が短い、中身も納得がいくというような内容を、裁判に比べて出せれば、そうした仲裁というものを当事者がだんだん使ってくることになるのだろうと思うのです。だから、この問題を解決していかないと、裁判に行く人を仲裁に引っ張ってくることはできないことになります。

「安くて、早くて、うまい」をできるかということ、なかなか民間の我々のやっている仲裁ですと、「安く」というところが難しい訳です。仲裁人の報酬を一体だれが支払うのかといたら、国が支払ってくれませんので、当事者の負担になってきます。そうすると、時間で1万円とか2万円を支払っていくと、当事者の負担としては重くなるわけです。裁判の費用と比べると、仲裁は、この点不利といいますか、デメリットになってしまうわけです。

「早く」というのは、先に申し上げましたが、工夫次第で、裁判と比べて迅速化を図ることはできると思います。

「うまい」というのは、裁判官と同等、あるいはそれ以上に優秀な法律家や専門家に仲裁人になってもらうことで可能になるわけです。裁判官をずっとやっておられた方でリタイアされた方—実際にそういう方も相当数いらっしゃる—、また、専門分野について通暁されている方を仲裁人を選ぶことによって、裁判所ではできない紛争解決をすることが可能になります。「早くてうまい」というあたりは、かなりの部分、これは民間

の仲裁機関、ADRで実行可能かなという気もしますが、費用については、民間の仲裁機関、ADRではネックになるのは否めないのかなという気はします。

仲裁というのは仲裁判断で解決するわけですが、仲裁は、1回限りですので、仲裁人が誤った判断をしても、それを覆すことはできないということで、ユーザーから見ると、仲裁を使うのに躊躇するということも少なくはないという気もします。

本当に白黒つけるのだったら、裁判所でいいのではないかー裁判所に対する信頼が非常に厚いのですからー、そうすると、国内の紛争を裁判所に行かずに仲裁に持ってくるのは、いきなりは難しいのかなという気もします。そこで、一つ考えられるのは、調停との連携です。これは、弁護士会の仲裁センターが実践していることですが、調停でまず話し合いをやってみて、その中で仲裁の意味をよく理解した上で、仲裁手続へ途中から移行することです。つまり、調停から入って当事者がよく納得した上で、仲裁に移りたいということになれば、そこで調停から仲裁に移行するという手続を踏む、最初は、当事者を拘束しない形で、話し合いというベースで調停をやってみて、その過程で必要に応じ、仲裁合意を結ぶという、そういう選択肢を残した手続をまずやってみるという形が仲裁に入ってきてやすい方法かなという気がします。

ただ、理論的には、調停人と仲裁人というのは役割が違いますので、調停人との兼務が問題かも

しれません。調停人が当事者と個別に会合して、その内容を相手方の当事者に伝えないことについては、調停が調停で終わればいいのですが、調停人が仲裁人になって、調停手続が仲裁手続に移行するという場合、調停人が当事者から得た秘密情報が判断資料になるおそれがあります。また相手方は、自分がいないところで仲裁人と当事者が話し合っ、その内容に対して反論する機会が与えられないという問題があります。そうすると、調停人が調停をする場合に、当事者と個別に会合した内容を相手方にすべて伝えなければいけないのか、あるいは、個別会合をそもそもやるべきでないのかといった問題があり、そこをどういうふうクリアにするのかという点が理論的問題としてあると思います。

以上、非常に駆け足で恐縮でしたがこれで終了いたします。

【質疑応答】

○質問者 日本は外国と比べて仲裁制度の利用が少ないとのことですが、訴訟やADRの利用との関係も含めて、具体的に御教示ください。

○中村 私も諸外国の状況をきちんと把握しているわけではないのですが、国によって違うように思います。例えば、アジアの中で、中国は、裁判制度が機能していません。つまり、裁判官の汚職という問題があり、裁判での公正な判断は期待できないので、逆に、仲裁の件数が多いと言われています。そこで、中国では、訴訟に行くよりも仲

裁でやった方がまだましで、仲裁の方が公正な判断ができるので使われているとも言われています。

ドイツには、ドイツ仲裁協会がありますが、そこでの仲裁の件数は、そう多くありません。実際にドイツ仲裁協会に行きって聞いたら、確か年間50件か60件ぐらいで、国際事件が20件ぐらいと言っていましたので、国内の仲裁事件は、せいぜい30件とか40件ぐらいだろうと思います。もちろん他にも仲裁機関がありますが、ドイツでも、裁判の制度がきちっとしているので、裁判に対する信頼が高いことから、仲裁による紛争解決は少ないのかなという気がします。

イギリスやアメリカは、恐らく日本より相当訴訟の件数も多く、要するに裁判好きと言いますか、その延長線上で、仲裁・ADRも活発に利用されているのだと思います。特にアメリカでは、紛争が起きたら、その担当者がまず社内弁護士なり、あるいは外部の弁護士に相談して、第三者機関で紛争解決をするという制度が、ある程度根付いているのではないかと思います。

日本の企業だと、裁判に持っていくのは、大変なことで、担当者は、左遷されるという話もあるぐらいで、日本の企業では、紛争が起きた場合に、まず話し合いで解決せよというのが、圧倒的に多く、裁判をするといったら、大変なことになってしまっていてできないというような企業体質がまだあるような気がします。

ただ、最近の傾向として、なあなあでやるので

はなく、裁判とか仲裁で解決するというような動きも出てはいると思います。しかし、現状は、企業にはまだ古い体質があって、担当者が紛争を抱えた場合に、社内のシステムとして裁判とか仲裁に持っていくという道が、どうも閉ざされているような気がします。だから、日本人の裁判嫌いとか仲裁嫌いが、企業のレベル、あるいは個人のレベルでも裁判ざたにしたくないという傾向がネックになっているのではないかと思います。

アメリカでは、仲裁や裁判をやりながら、当事者で和解をすることがよくあります。和解を有利に交渉するためには、まず、裁判を提起しておいて、それで和解交渉をしていくという考え方です。日本では、裁判を提起するといったら、もう大変なことで、1回やったら、もう最後まで闘うのだという、そういうところまで行かないと、裁判に行きませんから、その辺の裁判に対する認識が違ってくるのかなという気もします。

○質問者 従来の調停、和解のやり方について、当事者を説得するために個別に対応して、当事者の一方を説得するにはある情報を使い、他方を説得するには他の情報を使うという形で、違う情報を主宰者が各当事者の説得のため選んで、それをもって説得するのは、全体として、何が正しいかについての情報の共有がないのに、主宰者がリーダーシップをとり過ぎて和解案を押しつけるという点が問題にされているのだと思います。その辺の手続的問題を、我々は、解決すべきものとしていて、少なくとも公調委でやっている調停は、な

るべく裁定手続、つまり裁判所でいえば裁判手続に近いような形で、双方立会の下、全部オープンでフェアに審理をし、主張も立証の結果も両方共有するようにした上で、譲歩を求める形でやっているわけで、最後の詰めでは－これは、かなり技術的な面もあるのですが－、いろいろと迷っている当事者に個別に対応をして話をまとめるというやり方をしているつもりです。その辺の手続保障が、公的機関ではない民間のADRの場合、どの程度きちんとできているのかという心配があると思いますが、いかがでしょうか。

○中村 そうですね。調停で終わるのであれば、割と自由に個別の会合でやって、当事者が納得して、それで和解をすることでいいと思います。結局、仲裁に移った場合、当事者に主張・立証の機会を与えなければいけないのですが、今までの調停手続で聴いた情報が既に頭の中に入っていますから、当事者に共有されていない情報が判断の資料になってしまう危険があり、理論的には、その点が懸念されているのだと思うのです。調停で終われば、それほどフェアネスという問題を気にする必要はないと思います。

○質問者 調停のプロセスをオープンにして、対立構造できちんと手続を進めれば、仲裁に移行した際の手続保障の問題をクリアできるという気がしますが、いかがでしょうか。

○中村 そうですね。アメリカやイギリスでは、同席調停が原則で、日本では、逆に個別会合が原則になっていますから、そこは考え方がちょっと

違います。同席でやっている限りにおいては、調停中に仲裁に移っても、手続保障の点は全然問題になりませんが、個別会合の中で、情報の共有がないとか、相手方に反論する機会がないとかいうことになる、調停では許されたことが、仲裁に行くと、手続保障の問題が出てきて許されなくなるという点が、理論的には残るだろうと思います。

○質問者 仲裁は非公開とされていますが、仲裁判断の要約などが公開されることがあるのかその実情について御教示ください。

○中村 仲裁協会は、仲裁判断を含め仲裁手続の非公開を商事仲裁規則（第40条）に規定しておりまして、仲裁判断が出た段階で、各当事者に仲裁判断の公開について意見を聴くのですが、大体負けた当事者が仲裁判断を公開してもらっては困る、と言ってくる。そうすると、仲裁判断の内容の抽象化を図ったとしても、やはり業界の人が読むと、どこの企業かというのは分かってしまいますので、仲裁判断を公開できません。また、例えばICCという国際商業会議所は、実質的に国際事件を最も多く扱っている機関ですが、そこでは仲裁判断の要約、ダイジェストを編纂しています。そこは事件の数が年間500件とか600件あり、そこで当事者に了解をとって、相当抽象化していますが、ダイジェストのようなものを刊行しています。それ以外の多くの機関は、仲裁判断の公開というのはしておりません。

日本でも、海事仲裁を扱っている日本海運集会所は、機関規則で、仲裁判断を原則公開するとい

う規定を置いて、当事者が反対しない限り、仲裁判断を公開していくという方針をとっていると思います。海事に関しては、判例が少ない領域ですので、仲裁の世界で判例を形成しているようなところがあります。海事の領域では、仲裁判断の価値が大きいことを踏まえて公開を原則にしておられるのだらうと思います。

○質問者 仲裁の最大のメリットというのは、専門性と迅速性だと思うのです。迅速性の方は、かなり実際にも実践できているというお話ですが、専門性、つまり、それぞれの専門領域について、どの程度仲裁人に使える専門家がいるかが大問題で、私が、随分昔の話ですが、アメリカのトリプルA—American Arbitration Associationですね—に行って、いろいろ話を聞くと、すごい専門家のリストを持っているのです。しかも、その専門性の中身が非常にレベルが高くて、それに対応する業界の評価も高い。それが最大の誘引といえますか、仲裁を使いたいと、そういう方向付けをしていると思うのですけれども、日本の場合、それがどの程度あるのかが問題だと思います。恐らく、これから需要が大きいのは、医療過誤やIT関係等の専門的な争点を含む紛争でしょうし、公調委の取り扱う公害紛争もその一つと思われます。そういう専門分野で、リストアップして、例えば仲裁協会ができたとしたら、そのリストに載せておいて、各種ADRがいつでもうまく使える、というようなことが可能になるのでしょうか。

○中村 現実の問題としては、専門家を集めてく

ることもさることながら、法律家の仲裁人の人材、給源も必ずしも充実していません。日本でも、最近では日本仲裁人協会ができて、そこで仲裁人に必要な知識、スキルについてトレーニングをして、仲裁がきちっとできる人を養成していこうとしています。

現状では、まず、仲裁人となるべき人材が不足していますが、それに加えて、法律の専門家で、かつ専門性もある仲裁人の給源を確保していくことは、恐らく次のステップの問題かなという気がします。特殊分野では、仲裁でも、鑑定は—私鑑定が多いですが—、出てくることはあるわけです。仲裁人として、鑑定人も要せずに、事案をよく理解し、判断できるというような人がいればいいわけですが、なかなか現実にはそこまでの人はおりません。

建築、特に技術的に複雑で難しい問題に関して、法律の専門家で、かつその専門家という人はなかなか日本にはおりません。そうすると、事案の専門家が仲裁に入ってきた場合—例えば、建設工事紛争審査会のように—、それぞれが審査会で選ぶという場合であればいいのですが、普通、商事仲裁ですと、当事者が選んでくるわけですので、専門家の仲裁人の中には、当事者の利益代表みたいな格好で振る舞う人がいます。そうすると、仲裁人間で技術の専門家が技術的にはこうなりますと言ってしまうと、その意見に相当流されていく傾向もあります。そうかといって、法律の議論になってくると、建築の専門家の方はよく分からない

ので、法律については法律家の仲裁人に任せますといった格好で、充実した合議もなされないことにもなります。

このようなことを考えると、法律家だけできちっとやって、鑑定は鑑定人で別途中立の鑑定人を選び、そこで意見を聴くという方が望ましいのかなという気がします。

その一方で、やはり調停人、仲裁人のトレーニング、養成も必要だと思います。

イギリスでは、建築の専門家、公認会計士、そういった法律のバックグラウンドのない人を養成する機関がありまして、そういったところで養成された人が、実際、仲裁人としてたくさん活躍しているようです。日本では、まだまだそこまで至っておりませんが、専門家の人に、仲裁のことを勉強してもらって、仲裁人としての能力を身につけてもらう、それによって仲裁人の層を広くしていかないといけないのかなという気がしております。また、これから法曹人口も増えていきますし、仲裁もいろいろな分野が広がっていく中で、仲裁も法律家の仕事として、どんどん増えてくるような気がします。その場合、法律プラス専門の知識、経験を兼ね備えた人が活躍していくことになるのではないのでしょうか。

○質問者 我々が、一番悩んでいるのは、なぜ仲裁が制度としてあるのに使われないかという問題で、確かに知名度の問題と裁判所の信頼性の問題の二つの原因があって、知名度の問題は、公調委が一般に評価されるようないい仕事をするとも

に、いろいろな機会をとらえて、その長所等をPRするより仕方がないですね。裁判所への信頼と仲裁人の信頼とを比較した場合にどうかという問題が、一番の問題だと思います。公害紛争処理制度の場合、県の公害審査会と地方裁判所や簡易裁判所との比較の問題になるのですね。我々も地方の担当者と会議をしたり、都道府県へ出かけていって、いろいろ指導したりしているわけですが、事件処理の内容を見ていると、善戦している方かなという気はするものの、もっと専門性のある地方の審査会や公調委に事件を引き寄せたいと思うわけです。この点の問題点はいかがでしょうか。

○中村 そうですね。公調委には、専門分野の紛争解決というところで、非常に重要な役割があると思うのですが、我々がやっている商事一般では、裁判所と真っ向から競合しているわけです。そこでやるのは、結構厳しいところがあるのかなという気がしますね。

企業の中には、海事関係は特殊なので、国内でもっと仲裁を利用していきたいという方はいます。だから、裁判所に行っても、裁判官が精通されていない分野では、仲裁のニーズはあるみたいですね。そうすると、仲裁は、やはり専門分野というところに生きる道があるのかなという気がして、一般の民事、商事の紛争の場合は、裁判所があるのに、どうして仲裁を利用するのかという、そのセールスポイントがなかなか出せないわけです。だから、PRの必要性はありますが、公調委を含め、専門性の中でADRが生き残っていく

ことになるのかなという気がしております。

我々のところは、国際事件を中心に扱っており、制度上、国際仲裁は裁判に代替しますので、辛うじて国際性に生きる道があります。そうすると、外国の仲裁機関とどうやって競争していくかというところが問題になってきます。つまり、裁判所との競争ではないのです。国際事件では、一般に、裁判所を利用しないという方針をとっている企業は多いわけですから、そうすると、どこの仲裁機関を使うかという選択肢が問題で、選択をもらうためにどうしたらいいかという、そういう競争の問題です。

国内事件ですと、国内には裁判所がありますので、裁判所に行く事件をどうやって仲裁に持ってくるかというところが難しいのですが、最近は、じわじわと国内の紛争も私どもに申立てをされてくるケースが出てきています。余分に費用をかけてでも、地裁の裁判官よりも、判断経験の豊富な優れた法律家で、きちっと判断してくれる人、そういった人を選んで、それで仲裁で1回で解決したいという、迅速性と判断の妥当性といいますが、そういったところを求めて、裁判をやめて、わざわざ仲裁合意を結んで、仲裁を持ってこられるというものもあります。したがって、裁判に行く事件を、どうやって仲裁に持ってくるかというのは、利用者のニーズを考えていくと、何か解決案が出てくるのかなと思うのです。ただ、企業の方は、しきりに費用対効果をいいますが、我々の方としては、費用の面を言われると、結構厳しいところ

はあります。外国でも議論があるのですが、1審だけを比べると、はるかに仲裁の方が費用が高いわけです。しかし、2審まで争い、解決までに3年を要するとした場合、1年で仲裁が終わるとすると、費用の面で仲裁の方が勝れているという説明は可能ではないかと思います。つまり、仲裁は、1審の裁判と比較すると、費用の点では負けてしまいますけれども、2審までの時間と比較すると、仲裁人の報酬を余分に支払っても、1回で終わる仲裁の方が費用対効果の点で優れているという説明はできなくもないという気はします。

○質問者 仲裁の対象となる紛争類型によって、仲裁になじむのか、なじまないのかという問題があります。継続的取引とか、労使関係とか、そういう経常的な関係が続いている場合は、労働協約とか、あるいは取引上のいろいろな契約、協定等の中に仲裁条項を入れて、あらかじめ合意をしておくことが可能です。しかし、交通事故などの不法行為の仲裁は、まさに1回限りで、関係者があらかじめそういうものを予定していないわけですので、事前に仲裁合意をするというチャンスがありませんし、当然ながら、それと類似の公害も、やはりアクシデンタルですから、同様に、仲裁合意のチャンスが乏しい。アメリカあたりでも、不法行為について、仲裁という例は聞かないのですが、交通事故に関しては、昔のAAAの本をちょっと見ていましたら、交通事故関係をArbitrationに引っ張り込んだのは、保険契約の中に仲裁条項を入れて保険会社をうまく巻き込ん

だためであると書いてあって、かなり細かい手続を定めてうまくやっているそうですが、公害で何かそういうまい方法があるのかどうか問題となります。被害住民と企業の間で公害防止協定を結ぶことがあります、その中にうまく仲裁条項が入れられないだろうかという気もしますが、この点について、何か良いお知恵はないでしょうか。

○中村 恐らく仲裁合意を紛争が起きてから、当事者間で結ぶというのは難しいのだと思います。だから、アメリカや日本でも、交通事故紛争処理センターの例ですが、片面的な仲裁合意、つまり、被害者の方が申立てをすれば、加害者は、必ず仲裁を受けなければいけないという制度があります。そういったものが、もし公害にもできれば、被害者の方をうまく説得して仲裁の申立てをしてもらうことができるように思います。

例えば、ドメインネームの紛争などはそうですね。あれはちょっと特殊ですけども、ドメインネームというのは、登録者に最初にいわゆる非拘束的な仲裁ですが、裁定の手続に付しますよということを、あらかじめ登録の段階でそのような合意をとっているわけです。そうすると、第三者が申立てをしてくる場合、必ず裁定手続を受けなければいけないという制度になっています。公害紛争でも、片面的な仲裁合意を取りあえず加害者というか、企業側の方で同意をしておいてもらって、被害者から、もし仲裁申立てがあったら、必ず受けなければいけないというような仕組みを作ることができれば、仲裁ももっと使われるような気が

します。

特許権侵害の問題でも、第三者が加害者となるので、不法行為ですから、紛争が起きてから、紛争の当事者間で仲裁合意を結ぶことは、まずあり得ないわけです。

やはり片面的な仲裁合意等の工夫をして、紛争発生前に、一方だけの同意は先に取りつけておき、紛争が起きた段階で、仲裁申立てをして、仲裁合意が成立するというような制度を作らないと、難しいのかなというような気がします。また、ADR法で言われているような、ADRを拡充・活性化していくのであれば、裁判所でやる紛争を、いろいろな機関、特に行政型のADR機関に分担していくというようなことは、やはりやっていかなければいけないのではないのでしょうか。特に専門的な領域について、裁判所の負担を減らしていったって、もっと本来扱うべき紛争をどんどんやっていくべきなのではないでしょうか。そういった紛争を専門性のあるADR機関で処理していくという観点からすると、公害紛争において仲裁をもっと活用していく仕組みを作っていく実際上の必要性はあるように思います。

また、調停から取りあえず入ってもらって、その他の解決メニューとして、仲裁もあるということで、仲裁に移行できないかというのも、一つの方法として考えられるのかなという気もしています。

※ 本稿は、平成18年6月に公害等調整委員会で御講演頂いたものを加筆修正したものです。