

新JCAA商事調停規則の評価

矢吹法律事務所 弁護士(前学習院大学教授)

草野芳郎 Yoshiro Kusano

I. はじめに

日本商事仲裁協会（JCAA）は、2020年2月11日に従来の商事調停規則（以下、「旧規則」という）を改正した新しい規則（以下、「新規則」という）を施行し、同時に国際商事調停規則を廃止して、商事調停に関する規則を一本化した。

この新規則の目的について、道垣内正人JCAA仲裁・調停担当執行理事は、「国際商事紛争の有効な解決方法として、調停そのもの、さらには仲裁と調停との組み合わせへの関心が内外で高まっていることに伴い、世界の調停機関の様々な調停規則を参考しつつ、JCAAの調停をより一層魅力的なものとすることにある。」と述べている。そして、新規則の主な特徴として、以下の4点を挙げている。

- (1) 調停人の数、調停手続の進め方、調停人報奨金の計算方法等の調停手続を進めるうえで重要な事項について、当事者自身がそのニーズに応じた選択をすることができるなどを示すため、条文上で選択肢を明示している。
- (2) 調停手続における当事者の主張等が後の訴訟や仲裁の手続においてどのように取り扱われるかについて詳細に定め、当事者として安心して調停に臨むことができ、また、調停人としては当事者の対立の核心や背後にある事情等を把握できるようしている。
- (3) 調停手続の過程で意見の不一致が生じて手続

が遅延するがないように、他機関の調停規則に比べて、より精緻化した規定を盛り込んでいる。

(4) 2019年に署名された「調停による国際和解合意に関する国際連合条約」（2020年9月12日発効）は、調停がされた地や当事者の住所や設立準拠法等と関係なく、締約国においては、調停による合意の執行力等が認められることになることから、日本はまだ同条約の締約国ではないけれども、同条約の規定に対応する措置をとることを定めることにより、商事調停規則に基づく調停により成立した合意が同条約の締約国において執行可能等の効果を得ることができるよう配慮している（道垣内正人「はしがき」JCAジャーナル67巻9号（2020年）3頁）。

新規則がJCAAの調停を一層魅力的なものしたいとの意欲をもって作成されたものであることは、条文の数の多さ、精緻さなどからうかがわれるところである。国際的にも国内的にも最高水準のものを作ろうとする努力が見られる。その意欲は大いに評価されるところであるが、新規則が期待するとおりの実績をあげることができるかは、実際にやってみた調停人や参加した当事者の意見を検証し、よりよいものにしていくことが不可欠である。しかしながら、私がJCAA事務局に聞いたところでは、今までに申立ては1件だけで、その1件も相手方の応諾がなく、調停実施に至らなかったということであった。そのために、新規則の現実の運用に接することができず、これから述

べる私の意見は、理念的なものにとどまるものであるが、現在私が担当しているADR機関の委員（東京弁護士会紛争解決センター、東京都建設工事紛争審査会、原子力損害賠償紛争解決センター等）での経験や過去の裁判官時代に訴訟上の和解を担当した経験を踏まえてのものである。

II. いくつかの論点

新規則は、第1章「総則」、第2章「調停手続の開始」、第3章「調停人」、第4章「調停手続」、第5章「費用」から構成され、全部で35カ条の条文からなっている。旧規則が27カ条であったものから拡大されており、調停人の選任、手続、費用についての内容が詳細で格段と充実している。ライバル関係にあるというべき京都国際調停センター（JIMC Kyoto）の機関調停規則（以下、「JIMC 規則」という）が全部で12カ条（他に機関調停細則が1カ条、別紙機関調停料金規定が2カ条ある）であることに比較しても、その詳細ぶりが際立っている。

調停機関にとって重要なことは、利用者にとって、①手続が利用しやすいこと、②結果が納得のいくものになっていることであり、規則を作成するにあたっての重要なポイントはこの要請を満たしているかである。JCAAの調停に関する規則は、従来は、旧規則と国際商事調停規則の2本立てとなっていたものを一本化したこと、諸外国の調停規則を比較参考し、国際標準化しており、外国の企業からも分かりやすいものとなったということは評価されるところである。この点では道垣内理事が述べた新規則の目的、4つの特徴は、理念として実現できているようである。現実にもうまく行ってほしいと思うのであるが、以下、気になった点に焦点をあて、意見を述べることとする。

（1）調停人

新規則が、力を入れているのが第3章「調停人」である。全体として6カ条であるが、各条文が詳しく項目に分かれている。JIMC規則が条文として1カ条、項目数も7項目であることと大きな違

いを示している。

調停人の公平性、独立性について、新規則15条1項で「公正かつ独立でない者は調停人に就任してはならず、調停人は、その在任中は公正かつ独立であり続けなければならない。」と抽象的な義務を定め、2項以下で具体的な義務を規定している。

2項では、調停人の依頼を受けた者の義務として、当事者の目から見て自己の公正性又は独立性に疑いを生じさせるおそれがある事実（以下、「疑惑事実」という）について合理的な調査を行わなければならず、疑惑事実が判明した場合には調停人への就任を辞退するか、依頼者に対し書面によりその事実を開示し、依頼を撤回するか否かの判断を委ねなければならないとしている。

3項では、調停人に選任された者のJCAAに対する義務として、疑惑事実の全部を開示し、又は疑惑事実がない旨の公正独立表明書をJCAAに提出しなければならないとしている。

4項では、調停人の調停手続進行中の義務として、疑惑事実（すでに開示したものを除く）について合理的な調査を行わなければならず、そのような事実が判明した場合には、書面により、速やかに、当事者及びJCAAに対しこれを開示しなければならないとしている。そして、さらに、「調停人就任時に、その時点以降にかかる事実が生ずる可能性がある旨の一般的な開示を行うのみでは、この開示義務を履行したことにはならない。」と念を押している。

調停が成功するには、調停人の資質だけでなく当事者側から見た公平性、独立性が何よりも要請される。このことは全く異論の無いところと思われ、調停人として当然の前提とされているものであるので、1項のような抽象的義務を条文としてわざわざ定める必要があるのかという疑問が生ずるのは否定できない。裁判所の調停でも調停人の公正・独立義務を定めた規定は見ることができない。JIMC規則にも同種の規定はなく、5条1項で「調停人は、調停手続を実施するにあたり、当事者を公平に処遇するように努め、その際には当該事件の事情を考慮する。」とあるのみである。確かに、規定が無くても、調停人の公正・独立義務

の内容に変化があるものではないが、新規則の理念、精神を象徴するものとしての意味はあり、また、2項以下の調停人の具体的義務を導き出すものとしての実際的な意義もあるように思われる。

旧規則11条にも調停人の公正・独立や疑惑事実の開示義務が定められていたものの、単純、抽象的なものにとどまっていたが、新規則は詳細かつ具体的なものとなっている。新規則15条が1項で調停人の公平性、独立性を高らかに宣言し、2項以下で、当事者が危惧するようなことがあれば、それを回避する義務を調停人の依頼を受けた者や選任された調停人に課していることは評価できるところである。問題は、依頼を受けた調停人候補者や選任された調停人が新規則に従った合理的な調査義務を行い、その結果に従って調停人選任辞退や書面による情報開示等の行動をすることが期待できるかである。

JCAAは、協会が期待するレベルの商事調停を行うことができる人格、能力等の資質、適性を満たした候補者の名簿を用意している。この候補者名簿に記載された人であれば、一般的に見て適性は保証されており、仮に当事者との間でコンフリクト等があって具体的に事件を担当することが相当でない場合にも選任を辞退するなどの適切な行動をすることが期待できると思われる。しかしながら、後述するところであるが当事者双方の合意がなく一方の当事者から選任された候補者名簿外からの調停人の場合は、客観的に見てJCAAが推薦しないし選任した調停人と比べると公平性、独立性は弱いと言わざるを得ない。また、候補者名簿外の候補者は一般的適性についてJCAAの審査を経ていないし、JCAAの規則についての理解も不十分であると思われる。新規則16条3項は、当事者が調停人を選任する場合の選任の効力は、JCAAが選任の確認をすることによって生ずると定め、7項で調停人の選任が不適当であることが明らかであると認める場合には、当該調停人の選任の確認をしないとしているが、十分な審査ができるかには不安がある。私見としては、調停人候補者を候補者名簿に記載された人に限定することには反対であるが、候補者名簿外の候補者を選任

する場合は、双方当事者が合意する場合に限るべきであると考える。当事者の意思を尊重して調停を行うべきであるとするJCAA新規則の精神は理解できるところであるが、調停は紛争が起きている敵対的関係にある当事者双方の利害対立を調整し、円満に解決に導く手続であり、調停人の選任は慎重であるべきで、当事者の合意がない限り広げるべきではないと思うものである。

(2) 調停人の数

旧規則との違いの第1点は、調停人の数である。旧規則では調停人の数については「調停は、1人の調停人によって行う。ただし、協会が適當と認めるときは、複数の調停人によって行うことができる。」(旧規則9条1項) としているのに対して、新規則17条では1人から3人の場合のいろいろなケースを想定して詳細に定めていることである。第2点は、旧規則では調停人はJCAAの調停人候補者名簿から選ばれることになっていたが、新規則では当事者の一方が候補者名簿外の調停人を選任できる場合も認められていることである。

そのために新規則の条文がいろいろなケースを想定して複雑になっているので、ケースを単純化して第17条（調停人の選任手続）を整理すると、以下のようなになる。

1項 調停人は1人を原則として、当事者の合意により選任する。

2項 当事者が調停人の数を2人とすることに合意しているが、その選任方法について合意していない場合は、それぞれの当事者が1人の調停人を選任する。

3項 当当事者が調停人の数を3人とすることに合意し、その選任方法について合意していない場合は、それぞれの当事者が1人の調停人を選任し、3人目の調停人は、当事者選任調停人が合意により選任する。

4項 第1項から前項までの規定により当事者が調停人を選任する場合において、調停手続開始日から4週間以内に選任をしないときは、JCAAが当該調停人を選任する。

5項 JCAAが調停人を選任する場合は、JCAAは

調停人候補者名簿を当事者に送付する。当事者は、異議ある候補者とその他の候補者（希望順位を付ける）を通知する。

6項 JCAAは、各当事者から示された順位その他の事情を考慮して調停人を選任し、当事者に通知する。

新規則では、調停人の数についてまず合意すべきものとされ、1人が原則であるが、2人、3人の場合も可能である。要するに、紛争の当事者が、まず当事者が1名から3名の範囲で合意をし、合意がないときは1名とし、2名以上の場合には2名については、それぞれの当事者が1名ずつを選任することになっている。

調停人の数は何人がいいのかは、事案や事件の種類によって一概には言えないのであるが、一般的には1人か3人の場合が多いと思われる。1の方方が簡便、迅速に処理でき、経費も少額で済むという利点があるが、3人で慎重に処理した方が妥当な結論に至るという場合も当然考えられるところである。裁判所の調停の場合は調停主任裁判官1人と2人以上の調停委員で構成する調停委員会（調停委員は2名の場合がほとんどである）で行うことが原則であり、1人でする調停は、調停委員を入れずに行う裁判官調停に限られている（民事調停法5条1項、6条、家事事件手続法247条、248条）。裁判所の場合は、制度の運営、維持は国の責任であり、当事者に費用負担を求めないので、原則を3人とすることに費用上の問題点はない。しかしながら、当事者に調停人の報酬や管理費の負担を求める民間ADRにおいては避けては通れない問題である。

調停人が複数である場合の合理性は、当事者がそれを望むことが前提である。そのために、新規則が調停人は当事者の合意によって選任されるとしている（新規則16条1項）ことは正しい。しかし、調停人を特定の1人にすることに当事者が事前に合意できるということは稀な事例であると思われる。JCAAに調停を求める以前に当事者双方が合意できるほどの調停人候補者が存在していたとしても、そのような事例では、当事者はJCAAに調停を求めるうことなく、その候補者によるアドホッ

ク調停を希望することも多いのではないかと思われるからである。

当事者がそれぞれに希望する調停人候補者を有していた場合は、当事者の意思を尊重するならば調停人を2人以上とし、各当事者が1人ずつを選任することとなるのは必然であり、新規則はそのような思想の下に定められているものと思われる。

問題は、それがうまくいくかということである。

井原一雄弁護士は、当事者がそれぞれ1名の調停人を選任することにすれば、当然のことながら、各当事者は、それぞれ、調停を自己に有利な結論に導きそうな調停人を選任しようとする、事前に説明を受けるなどして一方の当事者と親密な関係になり、公平性、独立性に欠けるとし、疑問を述べている（井原一雄「JCAA新調停規則に対するコメント」JCAジャーナル67巻3号（2020年）22頁）。

この疑問は、かなりの程度、根拠のあるものと思われる。当事者のそれぞれが希望する人を調停人に自由に選任することができるるとすると、自分の考えにそう人、自分のために動いてくれる人を希望するのは人間の常であり、ひいては代理人と変わらなくなってしまうからである。調停人は公正性と独立性が必要不可欠であり、規則が期待するレベルの調停人を得られなくなるおそれがある。

私見としては、前述したごとく、当事者のそれぞれが調停人を選任する方式は採用すべきではない、仮に採用するとしてもJCAAの調停人候補者名簿の登載者に絞って厳格に運用すべきであると考えるが、調停人が2人、3人の場合が相当ある事例があることを否定するものではない。因みに東京弁護士会の医療ADRでは、医療側代理人の経験豊富な弁護士、患者側代理人の経験豊富な弁護士、中立な立場の弁護士の三者構成で行うこととしているし、場合により中立の立場のあっせん人を除いた二者構成も採用している。東京都建設工事紛争審査会では、あっせん事件では1人、調停事件では法律専門1人、建築専門2人の3人で担当している。また、労働委員会では公益、使用者、労働者の三者委員で構成されているのも参考になる。このように三者がそれぞれの立場で評議し、妥当な事件の運営をすることが複数構成の利点、長所である。

このような利点、長所が実際に活かされるためには、調停人相互の意思疎通が円滑にできることが重要である。当事者がそれぞれに候補者名簿外の候補者を選任した場合は、この円滑な意思疎通が困難となると予想され、複数者調停人で行う場合の利点、長所が出ないばかりか、欠点、短所が出るのではないかと危惧するものである。JCAAの候補者名簿に記載された候補者であれば、この点の心配も少ないのである。もっとも、最近ではコロナ危機のためにリモート調停が模索されており、コロナ危機収束後でもこの傾向は続くものと思われ、遠隔地にいる複数の調停人とが評議をしつつ遠隔地にいる当事者の調停をどう行うかが課題となる。国を異にする企業間の国際商事紛争でもリモート調停の要請が高まると思うものである。

(3) 調停手続

新規則は、調停手続の進め方についても詳細に定めている。

第21条（調停手続の進め方）2項で、調停手続きの進行について当事者と協議したうえで、調停手続を迅速に進めなければならないとして、いくつかの事項を協議するように定めている。注目されるのは、(4)号で「調停人による紛争解決案の提示の有無及び提示する場合はその時期」としている点、及び3項の「調停手続の進め方について当事者間に合意がある場合には、調停人は、その合意に従う。」である。

調停の進め方については、理念型として対話促進型と評価型のモデルがあり、英米では対話促進型が主流であるといわれている。日本では、裁判所の和解、調停では評価型が主流であるが、弁護士会などの民間ADRでは対話促進型を標榜している機関が多い。原理的な対話促進型では、調停人は法的助言や、専門的助言をしてはいけないことになるので、調停人が紛争解決案を示すことは許されないことになりそうである。新規則は、調停開始の段階で、当事者に調停人が紛争解決案提示の有無、時期を確認することを義務づけていることは、原理的な対話促進型を取らず、当事者の希望を重視し、双方の合意がある限り、できるだ

けそれをかなえたいとの精神の表れであり、評価できるものである。この確認は、調停開始時は義務的に行うものであるが、当初は希望していない当事者でも、調停の進行に従って人間の意思、感情は変化するので、臨機に希望の意思を確認することが望まれる。

第22条（一方当事者との個別協議）では、別段の合意をしない限り、当事者の一方と個別に協議することができるが、協議したという事実を他の当事者に伝えること（1項）、個別協議を通じて知り得たいとなる情報も、同意がない限り、他の当事者に伝えてはならないこと（2項）を定めている。この規定は、個別協議の有効性を活かしつつ、行った場合に感じる協議した当事者と他の当事者双方の不安を解消するためのもので、配慮の行き届いた規定として評価できる。

第24条（調停手続における当事者の主張等の取扱い）では、調停手続における当事者の主張、供述、証言又は証拠の提出は、当事者の権利義務関係に何ら影響を及ぼさないこと（1項）、当事者は、別段の合意がない限り、当事者間に係属した訴訟手続、仲裁手続その他の類似の手続において、次の各号に掲げる事項について主張し、供述し、若しくは証言し又は証言若しくは供述を求めてはならないこと（2項）を定めている。

この規定は、当事者の権利や不安感等に配慮したものであり、当事者の合意を基礎に実質的にウイズアウト・プレジュディス（without prejudice）の理念を採用したもので、国際的な商事調停に有益であることは当然として国内の商事調停にも有益であり、妥当であると評価できる。

(4) 費用

費用について新規則は詳細な規定を定めているが、特筆すべきことは調停に対する報酬金について特に明確にしていることである。

第30条（調停人報酬金）では、調停人報酬金は、別段の合意がない限り、時間単価5万円（消費税を含まない）に、調停手続中に行うために合理的に必要とした時間を乗じた金額とする（1項）、合意がある場合には、①固定額、②和解が成立した

場合の手数料増額、③その他の計算方法を採用できる（2項）としている。

第31条（調停人報酬金の支払い）では、当事者は、調停人報酬金を負担し、JCAAにその支払事務を委託する（1項）、JCAAは、調停手続の終了後速やかに、調停人に対し、調停人報酬金を支払う（2項）と定め、第32条（調停人経費）では、交通費（ビジネスクラス相当）、通信費、宿泊費（1泊6万円）、第33条では、申立料金は5万円（消費税を含まない）、第34条では、管理料金は調停人報酬金の総額の10%と定めている。

申立人、相手方にとって、費用がどれくらいかかるかはJCAAの調停に限らず、紛争解決機関を選択するに際し重大な関心事であることは間違いないから、それが明確であるということは大変好ましいことである。色々なADR機関があるなかでJCAAを選択する重要な要因となると思われる。因みに、京都国際調停センターの機関調停細則では、「調停人の報酬（調停の実施のために支出する費用を含む）の計算・管理・支払その他の事項については、当面の間、調停人選任後に両当事者及び調停人との間で協議の上決定することとし、センターは当該事項に関して責任を負わない。」と定めていることと比べても大変親切であり、評価できるものである。

新規則が、調停人の報酬の額、支払方法について明確に定めていることは、以上のように評価するのであるが、問題となるのは、新規則では原則として時間制で1時間5万円としていることが妥当であるかである。私自身は国際仲裁、調停を経験していないので、国際標準から見て妥当かどうかはなんともいえないのであるが、座談会「改正商事調停規則の理論と実務」中でフリーマン弁護士は、「一般的な大企業同士の国際商事仲裁調停について言うと、5万円という時間単価は比較的リーズナブルだと思います。」と発言されている（JCAジャーナル67巻9号40頁）。しかし、日本標準で考えると、日本のADR機関の委員の報酬額と比べると高いような気がする。私自身がJCAA

の調停人候補者であり、事件を担当した場合、時間単価5万円に相当するサービスを当事者に提供できる自信はあるが、申立てがあってこそJCAA調停である。他のADR機関や裁判所との競争もあり、新件が来ない状態が続くと、看板倒れになるので、今後の状況を見て、日本の企業同士の場合は、特別割引のキャンペーンなども検討する必要も出てくるように思われる。

III. おわりに

JCAAの新規則は、道垣内執行理事が、冒頭述べたように4つの目的を立て、それを実現しているもので、国際的にみてもレベルの高いものであると評価できる。ただ、今回の新規則は、従来あった商事調停規則と国際商事調停規則を1つにした万能型であるが、国際事件と国内事件では、当事者の意識、調停のやり方、慣行、国情などの違いがあり、同一のやり方ではうまく行くとは思えない。1つにまとめるところなく、別々の2つの単機能型の調停規則が併存する従来の方式でもよかつたのではないかとも思えるのである。そうは言っても新規則として誕生し、施行されている以上、新規則の発展と成長を祈るものである。新規則は当事者の合意の尊重を第一としており、合意を基礎に当該事件にあった最適なサービスを提供することが可能な構造となっている。実際に事件を経験するうちに、その中で成長、進化していく可能性を持っているのである。私自身もJCAAの調停人候補者でもあり、機会があれば、ぜひ新規則を試してみたいと思っているだけに、事件がないことが残念である。新規則は、国際商事調停、国内商事調停の双方で利用できるのであるが、現実にJCAAの商事調停の利用者として期待されるのはアクセスが容易な国内企業の国内での商事紛争であると思われる。国内の利用者に評価されることが、ひいては国際的に評価されることにつながると思われる。新件が増えることを期待して本稿を終えることとする。