

Arbitration and ADR in Australia

by

Professor Tatsuya Nakamura





オーストラリアADR事情 (1)

シドニー大学におけるADR教育

中村 達也*

はじめに

2009年10月1日、シドニーは、春から夏に向かうところである。気温の上がる日は30度を超えるが、日によっては最高気温が20度以下となり、いずれの日も朝夕は気温は下がり、ジャケットがまだ手放せない。9月18日から半年間、国士舘大学からシドニー大学ロースクールに派遣され、在外研究を行うことになった。シドニーは、アジア・オセアニアで最も住みたい都市の1つとして挙げられているが、賃貸住宅は供給不足で、しかも家賃は高い。1DKアパートでも、20~30万円が相場である。私は単身赴任と予算の関係で、大学近くの学生用アパートに滞在を決めた。大学へは徒歩10分程で研究室に着くことができる。東京での通勤に比べると雲泥の差があるが、8畳程のシャワーだけが付いたワンルームである。それでも家賃は12万円以上する。

シドニーの町は、中国、韓国などアジアの留学生やワーキングホリデーの若者が多く、町を歩く半分以上はアジア人と言っても過言ではない。そのお陰で、町にはアジア系のレストランが多く、日本食レストランを探すのは容易である。和食店の私にとっては、大変有難い町である。また、シドニーに滞在する日本人のための生活関連情報誌やウェブサイトがいくつかあり、バスの乗り方から、グルメ情報、同好会の案内まで生活に必要なありと



正面がロースクール棟

* なかむら たつや
国士舘大学教授
シドニー大学ロースクール客員研究員
日本商事仲裁協会仲裁部長

あらゆる情報を容易に入手することができる。日本人にとっては極めて生活のしやすい町である。物価はモノにもよるが、概して東京と大体同じである。

ちなみに、オーストラリアに居住する日本人の数は6万6千人に上り、シドニーには、そのうち3万人(うち1万4千人が永住者で、残り1万6千人が6か月以上の一時的居住者)が居住しているとのことである。これら日本人居住者は、東京で生活するのとほとんど変わらない便利さを享受している。また、ゴルフをする人にとっては、プレー代の安さに驚かされる。町の中心部から車で数十分程の距離にある本格的なパブリックコースでも、カート代を入れて3千円弱である。

シドニーでの生活はこのような好環境の下でスタートした。この連載では、シドニー滞在中の見聞を中心にオーストラリアのADR事情を紹介していきたい。まず第1回目は、客員研究員として受け入れてくれたシドニー大学におけるADR教育について取り上げる。

シドニー大学ロースクール(Sydney Law School)

シドニー大学は1850年に設立されたオーストラリア最古の大学であり、法学部(ロースクール)は、1855年に設置されている。ロースクールは、シドニーのビジネス中心区(CBD(Central Business District))のセント・ジェームス(St James)キャンパスにあるが、CBDの南西約4キロに位置するキャンパーダウン(Camperdown)のメインキャンパス内に今年2月にロースクール棟が完成し、大学院の授業など一部を除いて研究室などすべてメインキャンパスに移っている。客員研究員用の研究室もこのロースクール棟にある。

シドニー大学ロースクールの大きな特徴は、法学と文学、商学、経済学、工学などその他の専門分野との併合教育を行っている点にある。5年間の教育で、最初の3年間は、法学以外の専門分野の教育を中心にそれと併せて一部法学教育を行い、最後の2年間は、法学教育に集中させる。学生は、入学時に法学以外の希望する専門分野を選択する。選択することができる専門分野は9つ用意されている。この制度において学生は、所定の科目を履修することによって法学士と他の専攻した専門分野の学士のダブル学士を取得することになる。

もともと、工学など一部特定の専門分野との併合選択の場合には、履修期間は6年間に設定されている。したがって、たとえば、将来、知的財産分野の専門の弁護士を目指す学生は、コンピューター工学を選択し、6年間所定の単位を修得することによって工学と法学の2つの学士を取得することになる。この制度の目的は、法律だけの狭い分野の専門家ではなく、他の専門分野とのバランスの取れたより広い専門知識を身につけた人材を育てることにある。しかし、ロースクールを卒業した学生のすべてが法曹関係の仕事に就くわけではない。日本の大学の場合と同様に、一般企業に就職する学生も数多くいるわけである。このダブル学士制度は他分野で働こうとする学生にとっても魅力のある制度であろう。オーストラリアには30のロースクールがあるが、このようなダブル学士制度は一般的であるとされる。

また、この制度とは別に、他大学を含め他学部を卒業した学生は、3年間の履修によって法学士の資格を取ることができる。シドニー大学ロースクールでは、学生の約75%はダブル学士取得コースを履修しており、残り約25%がこの3年コースを履修しているとされる。学生数は、毎年、400人程度の学生が入学している。そのうち60人程度が留学生である。シドニー大学ロースクールのあるニュー・サウス・ウェールズ州では、ロースクール修了者は、一定の実務研修を修了することによってバリスターまたはソリシターの弁護士資格を得ることができる。同州には、ソリシターが2万人強、バリスターが3千人弱いる。オーストラリア全土では、ソリシターが約3万人、バリスターが4千人弱いる。シドニー大学ロースクール修了者のうち、どの位の学生がこれら弁護士の職業を選択しているか、大学関係者に尋ねてみたが、残念ながら、統計的データがなくその数は分からない。

シドニー大学ロースクールの学期は、セメスター制が採用されており、セメスター1は、3月初旬から6月下旬まで、セメスター2は、7月下旬から11月下旬までの4か月間となる。6月下旬から7月下旬の1か月間はウインター・スクールが、また、セメスターの間は、サマー・スクールがそれぞれ開講されている。

ADR教育

授業は、週2回、1回2時間の4時間で、修得単位は8単位であるが、カリキュラム改革によって2007年度入学者からは、週3時間、6単位に変更されている。これによって、学生はより多くの科目を履修することになる。ADRに関する科目としては、Commercial Dispute Resolution (CDR)、Dispute Resolution (DR)、



ロースクール棟から見た市街中心部

International Commercial Arbitration (ICR) および International Commercial Transactions (ITR) がある。これらすべて選択科目であり、4年次以降に配当されている。このうち、CDRでは、主にADRの実務面を中心に、メディエーションの技法についても教えている。これに対しDRでは、より理論面を中心に、交渉、メディエーション、仲裁などのADR手続を網羅する。ICRは文字どおり国際商事仲裁の実務と理論を対象とする。最後のITRは、国際取引法の一分野として国際商事仲裁、その他ADRが組み込まれている。ITRは、日本法にも造詣の深いDr Luke Nottageが担当している。同氏の依頼を受けて国際商事仲裁をテーマとする授業に参加し、日本の状況について説明する機会を得た。授業は、講義形式を採用のもの、講義した内容の理解を深めるため、学生によるプレゼンテーション、質疑応答が行われており、受講者の数が少ないこともあるが、学生の参加型授業の方法が採られている。このプレゼンテーションも、期末試験、レポートと併せて成績評価の1つとなる。これらADR関連の科目は、CDR、DRについては、受講者の人数が30人に制限されているが、その他も大体20～30人の学生が履修している。他方、大学院では、Dispute Resolution in Asia、Dispute Resolution in Australia、IDR: Practice and Procedure、International Commercial Arbitration、International Investment Law およびInternational Sport Arbitrationという多彩な科目が提供されている。このように、わが国の大学、大学院のカリキュラムと比較すると、ADR関連科目が多く設置されており、また、毎年上智大学で行われている大学対抗交渉大会やウィーンで開催されているVis模擬仲裁大会に参加する学生に対し教員が積極的に指導しており、ADR教育に力を入れている(この点に関する詳細は、ルーク・ノッテジ「国境を越える世界提携に向けての国際仲裁教育と商取引教育」松本博之＝出口雅久編『民事訴訟法の継受と伝播』315頁(信山社出版、2008を参照))。



オーストラリアADR事情 (2) 国際仲裁法の改正 (上)

中村 達也*

はじめに

オーストラリアは6つの州(西オーストラリア州、ビクトリア州、クイーンズランド州、南オーストラリア州、タスマニア州、ニュー・サウス・ウェールズ州)と2つの連邦地域(首都特別区、北部準州)から成る連邦国家である。仲裁法は、州、連邦地域によってそれぞれ制定されているが、改正を経て概ね統一が図られている。他方、国際仲裁に関しては連邦法に立法管轄権があり、1974年国際仲裁法(以下「国際仲裁法」という)が制定されている。国際仲裁法は、1974年当初、ニューヨーク条約を国内実施するために制定されたが、その後、1989年、UNCITRAL国際商事仲裁モデル法(以下「モデル法」という)を採用し、また、1990年には、国家と他の国家の国民との間の投資紛争の解決に関する条約(ICSID条約)を国内実施するためにそれぞれ改正されている。現在、国際仲裁法は、序、外国仲裁判断の執行(ニューヨーク条約実施法)、国際商事仲裁(モデル法の採用)、ICSID条約の適用(同条約実施法)の4章から構成されている。

2008年11月21日、オーストラリア司法省が「1974年国際仲裁法の見直し(Review of the International Arbitration Act 1974)」(以下「DP」という)と題するディスカッションペーパーを公表し、国際仲裁法を改正する意向を発表した。DPによれば、改正の目的は、オーストラリアの国際仲裁を規律する包括的かつ明白な枠組みを提供し、私的自治の原則を尊重しつつ仲裁手続の効果・効率を高め、諸外国で発展してきた国内法のベスト・プラクティスを導入すべきかどうかを検討し、国際仲裁における魅力的な仲裁地としてのオーストラリアの地位を向上させるための法的基盤を確保することであるとされる。しか

しながら、現状、オーストラリアの国際仲裁は、地理的不便宜といった点から、その利用は極めて低調である。同国には国際仲裁機関として、オーストラリア国際商事仲裁センター(Australian Centre for International Commercial Arbitration (ACICA))があるが、仲裁事件の件数は2003年から2007年の5年間で7件であるとされる。また、これ以外にもICC仲裁やアド・ホック仲裁があるが、前者についても、2008年に僅か2件の申立てがあったに過ぎない。

司法省は、DPにおいて8つの検討事項を示し、これに関する意見を広く一般に求めた。これに対し24の関連する個人、団体から意見が提出されている(提出された意見は司法省のウェブサイト<<http://www.ag.gov.au/internationalarbitration>>に掲載されている)。この意見を受けて、司法省では法案の検討に入っているが、現在のところ未だ法案は公表されていない。本号および次号では、主に、司法省が挙げた8つの検討事項およびこれに関する主な意見を紹介する。

国際仲裁法第2章の書面要件

国際仲裁法第2章は、仲裁合意は、ニューヨーク条約2条2項が定める書面要件を具備していなければならないとする。2条2項は、「『書面による合意』とは、契約中の仲裁条項又は仲裁の合意であって、当事者が署名したもの又は交換された書簡若しくは電報に載っているものを含むものとする」と規定する。この書面要件の解釈をめぐっては条約の締約国間で見解が分かれている。この問題に関連し、UNCITRALは2006年、条約2条2項が定める書面要件は例示列举であると認めてこれを広く解すべきであるとの勧告を採択している。また、これと併せてUNCITRALは、モデル法7条を改正し、書面要件を緩和する選択(オプションⅠ)とこれを撤廃(オプションⅡ)する選択の2つを採択している。

DPにおいては、オーストラリアの判例はこの

* なかむら たつや
国士舘大学教授
シドニー大学ロースクール客員研究員
日本商事仲裁協会仲裁部長

UNCITRALの解釈宣言で示されたベスト・プラクティスに合致し、書面要件を広く解しているが、この点を明確にするため、国際仲裁法第2章の書面要件を改正すべきかどうか、また、改正すべきであるとした場合、UNCITRALが2006年に採択した書面要件の改正(オプションI)を採用すべきかどうか、この2点が検討事項として挙げられている。

この問題に関し提出された意見はすべてモデル法7条の改正を採用すべきであるとする。また、若干注目すべき点として、仲裁合意の重要性を指摘し、不要式契約とすべきではないとして書面要件を撤廃する選択を採用すべきではないという意見が提出されている。なお、わが国の仲裁法は、2006年改正を採用していないが、1985年モデル法7条の書面要件を緩和する規定を置いており、オプションIを採用する必要はないと考えられる。

国際仲裁法8条が定める外国仲裁判断の執行を拒否する裁判所の裁量権

国際仲裁法8条は、ニューヨーク条約5条が定める承認・執行拒否事由が認められる場合、裁判所は、その仲裁判断の承認・執行を拒否することができる」と規定する。オーストラリアの判例において、5条の承認・執行拒否事由が存在していない場合であっても、その仲裁判断を承認・執行するかどうかの裁量権が裁判所にあると判断するものがあるが、これに対しては批判がされている。DPでは、裁判所は5条の承認・執行拒否事由が認められる場合に限り、仲裁判断の承認・執行を拒否することができる旨を明文で規定すべきかどうかを2つ目の検討事項として挙げている。ニューヨーク条約は文言から明らかかなように、5条の承認・執行拒否事由を限定列挙しているとおり、この問題に関する意見は改正に賛成を示しており、妥当な改正といえよう。

モデル法の専属的適用

モデル法は仲裁地がオーストラリアにある場合、国際商事仲裁に適用されるが(国際仲裁法16条)、判例上、州法も国際商事仲裁に適用されるとするものがあり、国際仲裁法と州法との適用関係が明確になっていないという問題がある。国際仲裁法は21条で、当事者が紛争をモデル法に従わずに解

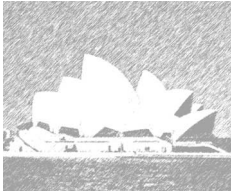
決する旨の合意をした場合、モデル法は適用されないと規定するが、DPでは、仲裁地がオーストラリアにある国際商事仲裁に対しては、州法は適用されず、モデル法のみが適用される旨を明文で規定すべきかどうか、これが第3点目の検討事項として挙げられている。この点に関しても、賛成する意見が多く、21条の規定を改め、当事者がモデル法の適用を明示的に排除しない限り、モデル法が適用される旨を規定すべきとする案も呈示されている。これも州法との抵触問題を解決するための必要な改正といえよう。

仲裁規則の選択によるモデル法の適用排除

上記の問題に関連し、当事者がICC仲裁規則を合意した場合、国際仲裁法21条によってモデル法の適用を排除する当事者の黙示の合意を認めた判例があり、批判がされている。シンガポールにおいても同様の問題があったが、立法により解決を図っている。DPでは、国際仲裁法もシンガポール国際仲裁法15条2項と同様に、仲裁規則を合意することによってはモデル法の適用は排除されない旨の規定を置くべきか、これが第4点目の検討事項として挙げられている。シンガポール国際仲裁法15条2項は、疑義を回避する目的で、仲裁規則を引用し、または採用する仲裁合意の規定それ自体は、モデル法またはこの章の適用を排除するのに十分ではない旨規定する。仲裁規則の選択と法の選択とは別次元の問題であり、この問題に関しても賛成する意見が多く、妥当な改正であろう。

国際仲裁法第3章第3節の適用関係

第3章第3節は、仲裁廷による暫定的保全措置の執行、仲裁手続の併合、遅延利息、費用に関して規定する。第3節の適用に関し22条は、オプト・インを規定するが、25条から27条(遅延利息、費用関係)はオプト・アウトを規定する。この矛盾する規定を改正すべきか、改正するとした場合、25条から27条までの規定がオプト・アウトである旨を明文で規定すべきか。これが第5点目の検討事項として挙げられているが、この問題に関しても、賛成する意見が多数示されているとおり、当然改正すべき点であろう。(つづく)



オーストラリアADR事情 (3) 国際仲裁法の改正 (下)

中 村 達 也*

本号でも、前号に引き続き、国際仲裁法の改正に向けて司法省が挙げた検討事項およびこれに関する主な意見を紹介するが、前号の脱稿後、2009年11月25日に2009年国際仲裁改正法案が連邦議会に提出された。法案の審議は現在第2読会に入っているが、今後の審議は来年議会が再開した後となる。本号では、紙幅の関係のため、改正法案の骨子のみを紹介する。

モデル法の2006年改正

UNCITRALは2006年の改正により、解釈原則を定めるほか（2A条関係）、仲裁合意の書面要件を緩和、撤廃し（7条関係）、仲裁廷による暫定的保全措置命令については、執行力を付与するとともに、一方審尋による予備的命令を新たに加え（17条関係）、書面要件の撤廃との関係では、仲裁判断の承認・執行に必要な文書の形式を簡素化するとともに仲裁合意に関するものを削除した（35条2項関係）。DPにおいて、オーストラリア政府としては、仲裁廷による暫定的保全措置命令に関し、一方審尋による予備的命令については、モデル法の改正作業においても当事者の手続保障に反するとの見解が示されており、現在のところ、この規定を導入する意向はないとしている。また、執行力の付与については、これを採用することによって、当事者の合意により、仲裁廷による暫定的措置命令には仲裁判断の承認・執行に関する規定が適用されるとする23条の規定が不要となる旨も指摘している。その上で、このモデル法の改正を受けて、国際仲裁法を改正すべきか、また、7条の改正を採用する場合、オプションI（書面要件の

緩和）を採用すべきか、II（書面要件の撤廃）を採用すべきか。これが第6点目の検討事項である。

まず、解釈原則を定める2A条の採用を否定する見解はない。次に、仲裁合意の書面要件については、先に挙げた国際仲裁法第2章の書面要件の問題と同様に、書面要件の撤廃については反対する意見があるが、35条2項が定める提出文書の緩和に関しては反対する意見はない。第3に、仲裁廷による暫定的保全措置命令については、一方審尋による予備的命令は手続保障の原則に反し、あるいは、執行力のない命令は必要ないといった理由から、この採用に反対する意見がある一方、執行力がなく、十分な安全装置が組み込まれており、採用に賛成する意見がある。また、23条がオプト・インの規定であることから、モデル法の規定を採用する意義があるとの指摘もある。

仲裁機関による仲裁人の選任・忌避

シンガポールや香港に見られるように、仲裁人の選任を裁判所ではなく仲裁機関が行うことはどうか。また、仲裁人の忌避に関しても、裁判所ではなく、仲裁機関が行うことはどうか。これが第7点目の検討事項として挙げられている。

まず、仲裁人の選任に関しては、シンガポール、香港の立法に見られるように、専門性、迅速性などの利点から裁判所からACICAに代表される仲裁機関に選任を移すことに賛成する意見が多いが、裁判所が行う公的機能を民間機関が担うためには、仲裁人候補者の要件、仲裁人の選任手続の公正性、透明性を確保する仕組みなど一定の要件を充足する必要があるとの指摘もある。また、選任機関に対する一定の資金援助の必要性を指摘する見解もある。他方、仲裁人の忌避については、これを仲裁機関に委ねることに賛成する意見もあるが、シンガポール、香港においても、この権限は

* なかむら たつや
国土舘大学教授
シドニー大学ロースクール客員研究員
日本商事仲裁協会仲裁部長

裁判所が留保しており、仲裁手続の公正を確保するための仲裁人の忌避という重要な手続については、仲裁機関に委ねるべきでないという意見が多い。

国際仲裁法に基づく裁判所の管轄

現在、国際仲裁法第2章(ニューヨーク条約国内実施法)に関しては連邦裁判所と州・連邦地域の裁判所が競合管轄を有し、他方、第3章(UNCITRAL国際商事仲裁モデル法)、第4章(ICSID条約実施法)に関しては、州・連邦地域の裁判所が管轄を有している。DPにおいては、連邦政府は、第3章、第4章に基づく管轄について、連邦裁判所が競合管轄を有するための改正作業を行っているが、判例の一貫性を確保するため、連邦裁判所が国際仲裁法に基づく事項のすべてについて専属管轄を有することはどうか、これが第8点目の検討事項として示されている。

この問題に関し意見は賛否に分かれている。賛成意見の中には、国際仲裁に関する知識、経験不足を補うため、裁判官の教育の必要性を指摘する見解もある。これに対し、反対意見として、連邦裁判所の州法に関する事物管轄は限定されており、たとえば、契約違反をめぐる紛争は、連邦裁判所に管轄がなく、紛争当事者は州裁判所に提訴することになるが、その場合、被告が国際仲裁法7条に基づく仲裁合意の存在による妨訴抗弁を主張することができなくなるという問題があるとの指摘がある。

その他

DPは、以上の検討事項に加え、上記以外に国際仲裁法の改善すべき点を求めている。この点に関しても幾つかの改正すべき点が指摘されているが、主なものとして、著名なEsso事件において連邦最高裁判所は、仲裁手続に関する当事者の秘密保持義務を否定したが([1995] 183 CLR 10)、この判例を変更し、仲裁の利点の1つである秘密性を確保するため、ニュージーランド仲裁法14条から14I条(2007年改正)に見られるように、当事者の一般的秘密保持義務を明文で定めるべきであると

いう意見が多く示されている。また、仲裁人が調停を行うこと(Arb-Med)を認めるための明文の規定を置くべきであるという意見もある。

その他の改善すべき事項としては、上記以外にも、仲裁判断の承認・執行拒否事由である公序の範囲や仲裁適格を有しない紛争の明確化など多くの点が指摘されているが、紙幅の関係で割愛する(この点に関しては、Luke R. Nottage and Richard Garnett, *The Top Twenty Things to Change in or around Australia's International Arbitration Act*, *Asian Arbitration Law Journal* (forthcoming February 2010), manuscript at <<http://ssrn.com/abstract=1378722>>を参照; updated in Garnett/Nottage, eds, *International Arbitration in Australia*, forthcoming September 2010, Federation Press)。

国内商事仲裁法の改正の動き

また、国際仲裁法の改正と併せて、州、連邦地域で概ね採用している統一商事仲裁法(Commercial Arbitration Act)についても、連邦司法省の常任委員会が2002年より全面改正を検討してきているが、モデル法をベースとした、国内事情を考慮してモデル法を一部改正、補充する新法の法案の作成が2010年4月に開催される常任委員会において完成する予定であるとされる。

改正法案の骨子

冒頭で述べたように、11月25日に改正法案が議会に提出された。法案の解説書によれば、今回の改正は、モデル法2006年改正による改正、国際仲裁法の解釈に関する改正、紛争当事者に対する援助のための選択的規定の追加に関する改正、国際仲裁法の運用を改善するためのその他の改正の4つの柱から成るとされる。

また、2009年12月4日、メルボルンにおいて、ACICA主催の国際商事仲裁セミナー(以下「メルボルンセミナー」という)が開催され、筆者はそれに参加した。セミナーのテーマの1つは2009年国際仲裁改正法案に関する検討であったが、セミナーの冒頭では連邦司法大臣が改正案の趣旨、とりわけ、改正によるオーストラリア国際商事仲裁

ブランド力の向上・強化を図ることを強調している点が印象に残った。

まず、改正法案は、モデル法の2006年改正を採用している。ただし、仲裁合意の書面要件については、広い支持が得られていることからモデル法の書面要件を緩和するオプションⅠを採用している。仲裁廷による暫定的保全措置に関しては、一方審尋による予備的命令は採用されていない。また、現行法21条を廃止し、モデル法が国際商事仲裁に適用される限り、州・連邦地域の法は適用されない旨の規定を置き、これによってモデル法が専属的に適用されるとしている。

国際仲裁法に基づく裁判所の管轄に関しては、判例の一貫性を確保する点から連邦裁判所に専属管轄を付与することが望ましいが、現在、モデル法をベースに統一商事仲裁法を改正する作業が進んでおり、将来、州・連邦地域の裁判所においてもモデル法が適用されることになり、今回の改正では、連邦裁判所に専属管轄を付与するのではなく、連邦裁判所が州・連邦地域の裁判所と競合管轄を有するとしている。また、仲裁機関による仲裁人の選任・忌避に関しては、モデル法6条が定める機関として裁判所または定められた機関が仲裁人の選任に関し職務を行使するとだけ規定し、仲裁人選任を行う具体的な機関は別途定められることになる。

これら以外に、モデル法12条1項、2項に関して仲裁人（仲裁人候補者）の公正性、独立性に関する正当な疑いについて、最近の英国判例法に従い、仲裁手続を遂行する上において、仲裁人（仲裁人候補者）にバイアスの現実の危険（a real danger of bias）がある場合にのみ、かかる正当な疑いがある旨規定している。

国際仲裁法の解釈に関しては、仲裁による国際通商の促進などの国際仲裁法の目的と併せて、裁判所が国際仲裁法の目的とともに考慮しなければならない仲裁の迅速性、終局性などの特質が別途規定されている。

紛争当事者に対する援助のための選択的規定の追加に関しては、23条以下に規定が加えられている。まず、証拠調べに関する裁判所の援助として

文書提出、証人出頭に関し、統一商事仲裁法17条、18条に相当する規定が置かれている。第2に、当事者、仲裁廷の秘密保持義務に関しニュージーランド仲裁法と同様の詳細な規定が置かれている。もっとも、仲裁に関する裁判所の手続の非公開に関しては規定が置かれていない。第3に、当事者の死亡と仲裁合意の効力に関し規定がされている。この追加の規定は、オプト・インを定める現行法22条が維持されることにより、当事者が合意した場合にのみ適用される。したがって、当事者が合意しない場合は適用されない。秘密保持義務など当事者にとって重要な規定であり、デフォルト・ルールとして定めるべきできざりあり、オプト・インを採用することには疑問があり、この問題点はメルボルンセミナーにおいても指摘されている。また、26条の遅延利息に関しては、複利を適用する仲裁廷の権限を加えている。

国際仲裁法の運用を改善するためのその他の改正に関しては、ニューヨーク条約2条2項が定める仲裁合意の書面要件は、モデル法7条のオプションⅠを採用している。また、ニューヨーク条約5条の承認・執行拒否事由に関しては、裁判所がかかる事由が認められる場合に限り仲裁判断の承認・執行を拒否することができるとの改正がされている。この2つの改正に加え、5条2項（b）に関し、モデル法34条、36条が適用される場合の19条の規定と同様に、仲裁判断が詐欺、汚職による誘引、影響を受けて作成された場合、または、仲裁判断の作成に関し自然的正義の規範に違反があった場合、オーストラリアの公序に反するとの規定が加えられている。また、ニューヨーク条約6条に関し、仲裁判断の執行を求める当事者の利益を配慮して、仲裁判断の取消し、その効力の停止を求める申立てが信義則に反する場合など一定の事由がある場合、中止された執行決定の手続の再開を求める手続が加えられている。

実務への影響

以上のように、当初司法省が挙げた8つの検討事項は、改正法案に反映されている。改正法案は、仲裁廷による暫定的保全措置に関する一方審尋に

よる予備的命令を除き、2006年改正モデル法の内容を採用するとともに、判例の不備を是正しており、改正の意義は一応認められよう。もっとも、メルボルンセミナーにおいても指摘されていたが、DPに対する意見として提出されていたArb-Medは採用されていない。また、同セミナーにおいて、国際商事仲裁をオーストラリアに誘引するには、仲裁人の免責規定の必要性も指摘されていたが、これも今後の課題となろう。

最後に、国際仲裁法の改正が実務に与える影響

はどうか。この点に関し国際仲裁の実務関係者の大方の見解は冷やかで、オーストラリアに仲裁を持ってくるための交渉材料としてはある程度寄与するであろうが、国際仲裁センター、たとえば、シンガポールと比べても仲裁地としての地理的不便宜は大きく、この改正が大きな国際仲裁の推進力とはならないという。言語、国際仲裁人の給原という点でわが国に勝るが、地理的障害は致命的である。■

会 員 通 信

セミナー実施報告

当協会では、国際取引契約や国際取引から発生するトラブルや紛争の予防ならびに紛争処理に関するセミナーを随時開催しております。

12月9日(水)には大阪地区において、岡田春夫綜合法律事務所代表である、弁護士の岡田春夫氏を講師にお迎えして、「国際特許・ノウハウライセンス契約における実践的ドラフティングと交渉」セミナーを開催いたしました。

国際的な特許・ノウハウライセンス契約の交渉では、戦略的や考え方や実践テクニックが非常に重要です。今回のセミナーでは、契約観の相違、国際契約交渉における注意点、ライセンス契約に関する適用法、本格交渉に入る前の段階の注意点について、関連する条項や具体的事例等を示しながら、ライセンス契約における特有の問題を取り上げて、ドラフティングのポイントを具体的かつ詳細にご説明いただきました。

受講者によるアンケートでは、「わかりやすく大変勉強になった」「実務上有益な話であった」などの回答が多く寄せられました。

また、12月11日(金)には東京地区において、弁護士の仲谷栄一郎氏を講師にお迎えして、「英文契約書実務入門」セミナーを開催いたしました。

国際取引契約において数多く利用されている英文契約書について、読解および起草する際に必要となる基本的な事項について、実際に問題となった条項例を用いながらわかりやすくご説明いただきました。「英文契約書を読み書きする際の身につけるべき視点についてご説明いただき非常に勉強になった」、「問題条項を事例として説明されたことがわかりやすく、勉強になった」、「英文契約書を理解する上でのポイントがつかめた」など、受講者の方々からもご好評をいただきました。

当協会では、今後開催セミナーにつきまして、本誌およびHP等でご案内いたしますので、是非ご参加下さいませようお願い申し上げます。



オーストラリアADR事情 (4) 国内ADR

中村達也*

本号からは、オーストラリアにおける国内ADRの実情について紹介していきたい。最初に本号では、同国のADRの特徴を中心に概説する。

付調停

まず、オーストラリアのADRの特徴の1つとして、裁判所が事件を調停 (mediation) に付託する付調停制度が挙げられる。調停という場合、オーストラリアでも、mediationのほかconciliationもある。両者の概念が確立されているとは言えないが、後掲のNADRACによれば、前者は、第三者が紛争解決のための当事者の話し合いを促進させる役割を担うのに対し (いわゆる促進型調停を指し、評価型調停を含まない)、後者は、第三者が紛争当事者に対し解決案を提示し、あるいは、助言する役割を担うとされる。

連邦、州いずれのレベルでも、裁判所はその手続において、迅速性、低廉性、柔軟性、秘密性などの特徴を生かした調停による紛争の解決を採用している。連邦裁判所の場合、裁判官は、当事者の同意に関係なく、事件を調停に付託することを命じることができる (1976年連邦裁判所法53A条)。このいわゆる付調停は1987年から開始されている。調停は、多くの場合、調停人の資格のある書記官 (registrar) によって行われるほか、外部の調停人に事件が付託されることもある。

調停人の資格については、ADRの振興・発展に關し政策提言を行うことを目的として連邦司法大臣の諮問機関として1995年10月に設立された全国ADR諮問評議会 (National Alternative Dispute Resolution Advisory Council (NADRAC)) が全国調停人認定制度 (National Mediator Accreditation System) を定め、これによる認定制度が2008年1月1日から開始されている。連邦裁判所はこれを採用し、認定調停人である書記官が調停を行うことになっている。連邦裁判所の年報によれば、付調停の件数は、2007年から2008年までの2年間に379件あり、事件の多くは連邦裁判所に管轄のある事件のうち、取引、知的財産、租税、職場、倒産に関するものであり、調停による

解決率は58%であるとされる。

他方、州裁判所の場合にも、州によって取扱いが若干異なるが、ニュー・サウス・ウェールズ州では、地区裁判所 (Local Court) の一部事件を除いて、連邦裁判所の場合と同様に、当事者の同意がなくても、裁判所は事件を調停に付託することができる (2005年民事手続法26条)。調停人は裁判所が選任するほか、当事者が合意によって選任することもできる。調停手続は、28日以内に完了しなければならない (2005年統一民事手続規則20.5条)。

ニュー・サウス・ウェールズ州最高裁判所 (Supreme Court) では、調停人は、当事者が裁判所付属調停 (court-annexed mediation) または民間調停 (private mediation) のいずれかを選択することになる。前者の裁判所付属調停は、裁判所の書記官 (registrar) その他職員が調停人を務める。調停手続は通常半日で終了する。調停費用は別途掛からないが、その利用には通常4週間から6週間待たなければならないとされる。調停期日は通常半日で終了する。他方、民間調停の場合には、当事者は合意によって調停人を選任することができるが、民間の調停機関に対し調停人の選任を求めることもある。ニュー・サウス・ウェールズ州最高裁判所の年報によれば、同裁判所の付調停の件数は、2008年、868件、そのうち裁判所付属調停は65%を占め、その解決率は59%であるとされる。

付仲裁

また、オーストラリアでは、裁判所が事件を仲裁に付託する制度もある。仲裁は当事者の合意 (仲裁合意) に基づく紛争解決手続であり、連邦裁判所の場合、仲裁付託に当事者の合意を必要とする (1976年オーストラリア連邦裁判所法53A条) が、州裁判所の場合、州によっては、たとえば、ニュー・サウス・ウェールズ州では、当事者の合意を必要とせず、裁判所が事件を仲裁に強制的に付託することができる制度を採用している (2005年民事手続法38条)。もっとも、仲裁と言っても、終局的な紛争解決手続ではなく、連邦裁判所の場合、法律問題については裁判所への上訴が認められている (1976年連邦裁判所法53AB条)。また、ニュー・サウス・ウェールズ州では、仲裁判断に不服の当事者は、仲裁判断受領後28日以内に裁判所に審理のやり直し (rehearing) を求めることができる (2005年民事手続法42条)。

* なかむら たつや

国土館大学教授

シドニー大学ロースクール客員研究員

日本商事仲裁協会仲裁部長

家族紛争とADR

ADRとりわけ調停は、一般に家族紛争の解決に適しているが、オーストラリアにおいても、家族紛争を管轄するオーストラリア連邦裁判所においてADRは広く利用されてきている。法改正によって裁判所によるADRは改善されてきているが、現行法の下では、たとえば、裁判所は訴訟手続のいかなる時点においても、別居・離婚（separation or divorce）の紛争について家族紛争解決手続（family dispute resolution）を試みることを当事者に命じることができるとされる（1975年連邦家族法13C条）。この家族紛争解決手続は、1975年連邦家族法60I条に基づき認定基準を満たした家族紛争解決実施者（family dispute resolution practitioner）による紛争解決手続を指す。2005年の制度改正によって、家族関係を支援する機関が連邦政府の予算を受けて設立され、現在、全国に60以上の家族関係センター（family relationship centre）があり、同センターにおいて家族紛争解決実施者により調停が行われている。また、2008年7月1日より、親権に関する決定（parenting order）を裁判所に求める前に、家族紛争解決手続による解決を試みるのが義務付けられている。

このようにオーストラリアでは連邦、州のいずれのレベルでも、ADRとりわけ調停による紛争の早期解決を推進しており、実務関係者も強調しているが、ADRによる司法資源の節減、とりわけ裁判所の費用削減が大きな課題とされている。

地域司法センター

オーストラリアにおいても1980年代以降、米国などの影響を受け、隣人間紛争や家族紛争といった地域住民間の紛争の解決のため、地域司法センター（Community Justice Centres（CJCs））がオーストラリア全土に設立されてきた。たとえば、ニュー・サウス・ウェールズ州では、1980年にパイロット・プロジェクトを開始して以来、同センターにおいて調停を中心にADRによる紛争解決が行われている。調停は、訓練を受けた2人の調停人が紛争の解決に当たる。調停は、無償で提供される。調停手続は、通常2時間から4時間の間に終了し、解決率は80%以上であるとされる。

審判所

オーストラリアでは、裁判所とは別に審判所（Tribunal）という紛争解決機関を設置している。審判所は、行政処分の審査のほか、取引、借家契約をめぐる消費者紛争などの解決に当たる。連邦には、前者の機能を果たす審判所として行政不服申立審判所（Administrative Appeals Tribunal）がある。連邦憲法上、司法権の行使は厳格に裁判所に限られるが、行政処分の審査は、司法権の行使には当たらないと

され、審判所がこれを行使用することが認められている。後者の例としては、たとえば、ニュー・サウス・ウェールズ州には、消費者・取引業者・借家人審判所（Consumer, Trader and Tenancy Tribunal（CTTT））がある。このCTTTでは、住宅建築紛争（紛争金額の上限は5万ドル。州公正取引局による調停前置制度が置かれている）、自動車の欠陥・修理などをめぐる紛争（紛争金額の上限は3万ドル）、借家契約紛争などを管轄する。CTTTは、調停による解決を試み、それが不調に終わった場合、審理手続を行い判断を下す。この判断は最終的であり、金銭債権は裁判所によって執行力が付与されるが、審理手続に実質的な不正義があった場合、審理のやり直しが認められている。また、法律問題に関しては地方裁判所に上訴することが認められているが、現実には裁判所で判断が覆ることはないといわれる。

オンブズマン

また、消費者紛争を扱っている機関としてオンブズマン（Ombudsman）制度がある。オンブズマン制度は、政府機関に対する苦情を処理する機関としての公的オンブズマンが始まりであるが、1980年代から民間のオンブズマン制度が現われている。電気通信業界オンブズマン（Telecommunications Industry Ombudsman（TIO））は、連邦法に基づき、電気通信事業者、インターネット・サービス・プロバイダー、携帯電話事業者からなる会員組織として1993年に設立された。その収入は会費のみである。TIOは、会員企業の顧客およびエンドユーザーである小規模企業の会員からの苦情を受け付け、当事者間で紛争を解決できない場合、調停手続を行い、それによる解決もできない場合には、最終的に決定手続が行われる。1万ドルまでの支払いを命じる決定は、会員企業に対し拘束力がある。TIOに対する苦情件数は、2008年度に230万件あり、その90%は、TIOが会員企業に対し苦情の解決を勧告することによって解決されている。また、これと同様のものは金融関係にもあり、2008年7月1日、銀行・金融サービス・オンブズマン（Banking and Financial Services Ombudsman）、金融業界苦情サービス（Financial Industry Complaints Service）、保険オンブズマン・サービス（Insurance Ombudsman Service）の3つが統合した金融オンブズマン・サービス（Financial Ombudsman Service）が設立されている。2008年度は約2万件の苦情を受け付けている。手続は基本的に、当事者間の交渉、調停手続、決定手続からなり、決定は会員企業を拘束する。シドニー大学のDr Luke Nottageによれば、オンブズマン制度は、地域司法センター、審判所制度と併せて、オーストラリアADR史上の三大発展と位置付けられている。■



オーストラリアADR事情 (5) 国内ADR機関

中村達也*

仲裁は低迷

既に述べたように、オーストラリアにおける国際商事仲裁の利用は少ないが、国内商事仲裁はどうか。国内商事仲裁に関しても、実務関係者によれば、大規模な建設工事紛争の解決に仲裁が利用されているようではあるが、全国ADR諮問評議会（NADRAC）によれば、迅速性、低廉性、非公開性など本来有すべき仲裁のメリットが現実には生かされていないなどの理由から、仲裁は国内商事紛争の解決にはほとんど利用がされていないとされる。また、前号で紹介した裁判所による付仲裁についても、連邦裁判所の状況は把握していないが、州レベルでは、たとえば、ニュー・サウス・ウェールズ州裁判所の付仲裁は近時減少しており、裁判所はその理由として、仲裁に適した事件が少なく、また、仲裁判断に対し裁判所による審理のやり直しの途があることから、仲裁が時間の浪費に繋がるという点も指摘している。

これに対し、調停は、筆者が行った民間ADR機関に対する取材調査によれば、付調停と併せて、国内商事紛争の解決に広く利用がされているようである。本号では、筆者が取材調査することができたADR機関について、担当責任者から得た調停に関する情報、見解を中心に紹介したい。

ADR機関

オーストラリアには、調停人のトレーニング・認定、調停人候補者リストの作成、調停手続の管理などを行う主なADR機関として、ACDC（Australian Commercial Disputes Centre）、CI Arb（Chartered Institute of Arbitrators）オーストラリア支部、LEADR、IAMA（Institute of Arbitrators and Mediators Australia）、ニュー・サウス・ウェールズ州弁護士会、ボンズ大学法学部に設置された紛争解決センター（Dispute Resolution Centre）などがある。調停人の認定に関しては、ADR機関独自の認定のほか、全国調停人認定制度（National Mediator Accreditation System）が定めるオーストラリア全国調停人基準（Australian National Mediator Standards）を満たした者に対する認定がある（前号でNADRACがこの制度を定めたと紹介したが、調査を進める中、

NADRACもこの制度の構築に貢献はしているが、この制度は産学官等調停関係者の連携によって構築されたものであることがわかった。この点を改めたい。後者については、NADRACが定めた基準を満たした機関（Recognized Mediator Accreditation Bodies（RMABs））によって認定がされる。

ACDC

筆者が取材調査することができたADR機関の一つにACDCがある。ACDCは1986年に設立され、シドニーに事務所がある。取材に協力し面談に応じてくれたのはCEOのEmma Matthews氏、Dispute Resolution ManagerのGigi Raad氏の2人である。

ACDCは主に促進型調停のための調停人のトレーニング・認定、調停の手続管理を行っている。調停人のトレーニングについては、設立以来20年以上実施しており、受講者は、年4回のトレーニングに合計30人から50人位が参加している。このトレーニングは、オーストラリア全国調停人基準を満たしており、他の調停人トレーニングを提供しているLEADRやIAMAとも競合している。

ACDCは、調停人のトレーニング・認定のほか、調停の手続管理を提供している。この手続管理は、紛争当事者に対し、調停人を選任し、調停手続の事務を行う。調停事件の件数は毎月平均4件。調停人の報酬は、調停人が標準的報酬レートを持っており、これを基準に事件毎に決められるが、大体1日当たり2千ドルから1万2千ドルの範囲である。調停事件は、企業対企業、企業対政府の紛争が中心で、家族紛争はない。調停期日は、1日か1日半で、そのための準備会合が電話で行われている。80年代から行われてきた促進型調停の啓



左がEmma Matthews氏、右がGigi Raad氏、真中が筆者

* なかむら たつや
国土館大学教授
シドニー大学ロースクール客員研究員
日本商事仲裁協会仲裁部長

蒙普及活動の結果、現在では、国内商事紛争で調停を利用することは一般的になっており、ビジネス契約書の多くに調停条項が規定されているとされる。

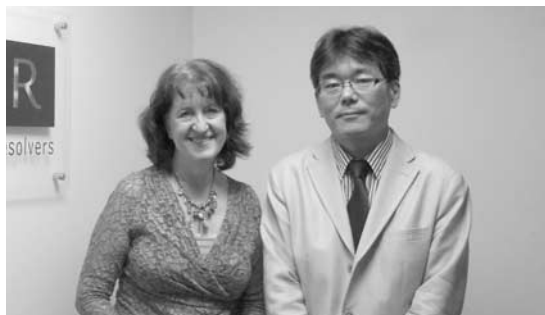
また、調停が不調に終わった場合、紛争当事者は、裁判所の介入がある仲裁を利用せず（むしろ仲裁法の適用を受けず、裁判所の介入を受けないexpert determinationを利用）、多くは訴訟による解決を求めているとされる。第三者が解決案を提示する調停であるconciliationについては、mediationに比べて時間もかかることから利用は少なく、ADRとしてはmediationが一般的である。最後に、連邦政府がADRの利用を推進しているが、その主な理由は司法予算の削減であると指摘する。

LEADR

筆者が取材調査することができたADR機関のもう一つにLEADRがある。LEADRは、弁護士を中心とする会員から組織された非営利団体である。設立は1989年である。LEADRという名称は当初、弁護士を会員とする組織であることからLawyers Engaged in ADRを示す頭字語として採用されたが、現在、弁護士のほか、調停人として活躍するソーシャルワーカーや心理カウンセラーが会員となっており、現在はこの意味では使われていない。事務所はシドニーに本部を置くほか、ニュージーランドのオークランドにも支部がある。取材に協力し面談に応じてくれたのはソーシャルワーカーの経歴を持つCEOのFiona Holier氏である。

LEADRは、ADR事業として、ドメインネーム紛争処理、州法に基づく工事代金等の支払いをめぐる裁定手続（adjudication）のほか、促進型調停のための調停人のトレーニング・認定、調停人候補者の提供を行っている。まず、調停人のトレーニングは、ACDCと同様、オーストラリア全国調停人基準を充足している。年間、ニュージーランドを含めオーストラリア各地で18のコースが開講されており、約400人がそれを受講している。受講者は、弁護士のほか、政府、企業、病院の職員、学校教員など多岐にわたる。

LEADRは、紛争当事者の便宜のため、ウェブサイ



左がFiona Holier氏、右が筆者

ト上にLEADRの認定を受けた調停人リストを掲載している。これに加え、紛争当事者に対し電話による調停人候補者の指名も行っている。週に3、4回の電話による照会があるが、ウェブサイトの調停人リストには検索エンジンが付いており、紛争当事者がこれを利用して調停人候補者を探すことが一般的である。検索エンジンは、現在、居住地、使用言語、専門分野などによるキーワード検索が可能であるが、更なる改良が検討されている。また、調停手続の管理も提供しているが、その利用は稀で、調停期日のための施設を貸すことはあるが、調停機関を使わないアド・ホック調停が一般的である。

調停の実務に関しては、職業調停人のほか、弁護士、ソーシャルワーカー、心理カウンセラーが調停人として活躍している。調停人の報酬については、調停に付託された紛争の分野、調停人の経歴・経験などが基準となるが、プロボノによる無償から、有償の場合、最低、時間180ドルから、最高、時間700ドルまでと時間単価の幅は広い。LEADRが調停人を指名する場合、調停が成功したときは、調停人から調停人報酬の10%を手数料として徴収する。調停手続に要する期間も、紛争によって相当幅があるが、商事紛争の場合、通常、1日から2日で終了する。

ビジネスの分野では、契約書に調停条項を入れるケースが増える傾向にあり、また、政府は、契約書に調停条項を積極的に規定している。当事者は、裁判所の付託調停を利用することもあるが、むしろ自ら積極的に調停を利用している。裁判所による調停付託は、調停の啓蒙・普及に寄与しているという面がある。ADRには調停のほか仲裁も制度としてはあるが、一般的に利用がされているとは言えない。また、LEADRは促進型調停であるmediationの利用を推進しているが、和解案を提示するconciliationの価値も認めている。最後に、Holier氏は、ADRは効率的、とりわけ費用効率が低い紛争解決手続であり、オーストラリア政府は、ADRによる正義へのアクセスの改善を積極的に推進していると言う。

以上見たように、オーストラリアでは、ADR、とりわけ促進型調停が実際の紛争解決に広く利用されている。調停手続は通常、準備時間を除いて1日から2日で終了し、調停人の報酬単価は決して低廉ではないが、訴訟や仲裁と比べて手続期間が極めて短い点が当事者に利用のインセンティブを与えているものと思われる。促進型調停には、調停人のトレーニングが不可欠であるが、ADR機関によって20年以上にわたり、促進型調停の啓蒙普及と併せて調停人のトレーニングが実施されてきている。また、産学官等調停関係者によって調停人の認定基準が整備されるとともに、政府がADRを積極的に推進している。これらの点は、法制度・文化等が異なるわが国においても十分に取り入れるべき点であろう。■



オーストラリアADR事情（6・完） 行政ADR機関・調停人の養成

中村達也*

連載も本号が最後となった。本号では、前号に引き続き、筆者が取材調査することができた2つの行政ADR機関について、担当責任者から得た情報、見解を中心に紹介したい。いずれも前々号で簡単に紹介したが、1つはニュー・サウス・ウェールズ州の地域司法センター（Community Justice Centres (CJCs)）、もう1つは、オーストラリア連邦政府の資金提供を受けて運営されているシドニー市家族関係センター（Sydney City Family Relationship Centre (FRC)）である。また、前号で紹介した民間ADR機関が提供する調停人トレーニングについて、筆者はACDC（Australian Commercial Disputes Centre）が提供するトレーニング・プログラムを受講する機会を得たので、その概要も併せて紹介したい。

地域司法センター（CJCs）

CJCsは、ニュー・サウス・ウェールズ州政府が1980年に試験的プロジェクトとしてスタートさせ、その後、1983年に地域司法センター法（Community Justice Centre Act, 1983）に基づき設立された行政ADR機関である。裁判所の手続によっては満足のいく解決が難しく、また当事者の関係が継続する隣人間紛争を中心に地域住民の紛争解決のために設置された機関である。今般筆者の取材に協力し面談に応じてくれたのは、法務省ADR局（ADR Directorate）の局長を兼ねるCJCs局長のNatasha Mann氏と同Senior Policy AdvisorのTom Chisholm氏の2人である。

CJCsは、同州に3つの支部を置き、職員は現在19人。CJCsの年間予算は、360万ドルである。CJCsが扱う紛争に制約はなく、CJCsに付託される紛争の多くは隣人間紛争であるが、家族紛争もある。紛争は主に促進型調停による解決である。調停件数については、2006年度、6,410件の調停依頼を受理し、そのうち調停手続が開始されたのは、2,166件である。このうち、

1,930件（80%）は当事者の合意により解決がされている。もっとも、この2,166件に対し、2007年度は1,615件、2008年度は1,612件と減少しているが、その理由は、前々号で紹介した家族紛争解決手続（family dispute resolution (FDR)）について、2007年7月1日（前々号で出典の誤記のため2008年7月1日と記載したが、これは2007年7月1日の誤りである）より親権に関する決定を裁判所に求める前に、FDRによる解決を試みるのが義務付けられ、それまでCJCsに付託されていたかかる紛争の調停による解決がFDRに移行したためである。

CJCsに付託される事件の半分は裁判所による付調停である。地区裁判所が暴力停止命令（Apprehended violence Orders (AVO)）、少額請求事件（請求金額が1万ドル未満）を付託するほか、少年裁判所、地方裁判所からの付託もある。裁判所による付託以外に行政機関からの付託もあるが、紛争当事者が自主的にCJCsに調停を依頼するケースもある。

CJCsの調停手続は無償で提供される。調停手続は紛争当事者本人が出席し、代理人弁護士の出席はCJCsの許可を要する。調停事件の中には、CJCsが紛争の対象として必ずしも意図しているとは言えない、弁護士が代理する企業間の商事紛争もある。またCJCsの調停は、専門性、居住地を考慮してCJCsが選定する調停人2名によって実施される。この2人調停により、バランスの取れた調停手続、とりわけ男女2人の調停人によるジェンダー・バランスの取れた調停手続が可能となる。もっとも、調停手続は、促進型調停という点において民間ADR機関による商事調停と基本的に異ならない。

CJCsは無償で72時間の調停人トレーニング・コースを提供し、CJCsの認定調停人になるには、これを受講する必要があったが、現在、多くの民間ADR機関によって調停人のトレーニングが提供されており、また、前号で紹介した全国調停人認定制度、前々号で紹介した家族紛争解決実施者（family dispute resolution practitioner (FDRP)）の認定制度が導入されたことから（前者は2008年1月1日、後者は2009年1月1日開始）、CJCsは2004年から調停人のトレーニングを実施してい

* なかむら たつや
国士舘大学教授
シドニー大学ロースクール客員研究員
日本商事仲裁協会仲裁部長

ない。CJCsはこれら民間が提供するトレーニング・プログラムを受講し、認定を受けた者に対し、個別に調停人の認定を行っている。CJCsが認定した調停人の数は現在173人である。認定調停人の職業は、心理カウンセラー、ソーシャルワーカー、学校教員などであるが、認定調停人を職業とする者はいない。調停人の報酬は、時間当たり29.70ドルと定められており、民間ADR機関による調停の場合と比べると極めて低廉である。

最後に、CJCsの課題について尋ねてみた。CJCsはADR/調停の啓蒙普及に努め、過去10年間で相当の成果を得たが、一般市民の間でまだまだADR/調停は知られていない。このADRの啓蒙普及および同州のADR政策の策定を目的としてADR局が今年の半ばに設置された。

シドニー市家族関係センター (FRC)

2006年の家族法の制度改正（前々号で制度改正は2005年と記載したが、これは誤りで訂正する）によって家族関係の支援・情報提供、FDRPの調停による親権問題の解決などを提供するため機関として家族関係センターが2006年7月から全国65か所に設立されている。シドニー市家族関係センターはその1つである。FRCは連邦政府の資金によって運営されている。今般筆者の取材に協力し面談に応じてくれたのは、同センターのManagerのJanet Carmichael氏である。

同センターは、2008年7月1日に設立され、家族関係を支援する非営利団体のRelationships Australiaによって運営されている。職員は19人でFDRPもその中に含まれる。調停には外部のFDRPが加わることもある。親権問題の当事者である親に対しては、まず個別にアドバイザーが面談し、次に、子に焦点を当てた親権問題の解決を指向するセミナーを受講させる。その上で、両者間で話し合いがつかなければ、促進型調停による解決へと導く。先述したように、親権に関する決定を裁判所に求める当事者は、まずFDRPの調停による解決を試み、かかる証明を同実施者から得なければ、緊急性のある場合や暴力問題が伴う場合など裁判所が例外として認めない限り原則として裁判所に申し立てることはできない。同センターに対し初年度1年間で約560件のケースが持ち込まれ、そのうち約255件についてFDRPにより証明書が交付されている。

調停による解決率は、単なる契約書の作成だけが解決とは言えず、その評価は困難である。調停に要する時間は解決すべき問題の数によって様々であるが、単純な事案、たとえば、子の通う学校の選択に関する見

解の相違という場合は、1回の期日で終わるが、複雑な場合には、期日が3回に及ぶこともある。調停は、最初に個別面談が行われ、その後同席で進められる。調停を実施するFDRPは、1人または2人。また、弁護士と同席は、対審手続ではないので、認めていない。もっとも、当事者がリーガル・アドバイスを受けることは重要であり、そのために政府は試験的にCLC (community legal centreの略で、地域住民に対し無償でリーガル・サービスを提供している組織) に対し資金提供を行っている。同センターで最初の面接を受けるには、現在、需要が多く、他のセンターより待ち時間が長く、4週間から6週間待たなければならない。

FDRは、FRCのみならず、その他の民間団体によっても提供されているが、FRCの場合、無償で利用することができる。もっとも、調停の期日が3時間を超える場合は、収入に応じて、時間20ドルから180ドルの料金が掛かる。FDRPになるには、家族紛争解決に関する一定の学位の取得、全国調停人認定制度による認定調停人の資格などの要件を充足する必要がある、これを充足した者に対し連邦司法省が個別に認定を行う。FDRPの職業は弁護士、ソーシャルワーカー、心理カウンセラー、看護師などである。

最後に、同氏は、親権問題は、子の利益を最優先に解決しなければならない、FDRは家族の継続的關係を維持しうる有効な問題解決手続である。裁判が費用、時間の掛かる対審手続であることから、FDRは多くの場合、裁判より優れているという。

ACDCの調停人トレーニング・コース

ACDCが定期的実施している調停人トレーニング・コースが2010年2月22日から26日の5日間（40時間）、ACDC事務所近くのホテルの会議室で行われた。調停は、mediation、つまり促進型調停である。参加者は、筆者を含め5人。オーストラリア人1名と英国人4名の職業は、弁護士、建設工事契約・紛争のコンサルタント。講師は、促進型調停の調停人として実務経験が豊富で、調停人のトレーニングにも長年にわたり従事しているLinda Fisher氏が務め、ACDCのTraining ManagerのLynne Richards氏がコースのマネジメントを行う。トレーニングは、促進型調停の調停人に必要な知識、スキルの習得を目的とし、全国調停人認定制度が要求する内容を充足している。受講者は、トレーニングを受講し、アセスメント試験に合格することによってACDCの認定調停人の資格を得ることができる。また、この資格が全国調停人認定制度による認定を受ける要件ともなる。

トレーニングは、初日のみ講義で、2日目は、トレーニング用に作成された事例を使い、Fisher氏、Richards氏が当事者となり、受講者が手続段階毎に順番で調停人の役を務め、その後、受講者による討議、講師による講評が行われた。

3日目から最後の5日目までは、いわゆるロール・プレー方式で、講師と3日目から加わったバリスターのKatherine Johnson氏がコーチに入り、調停人、当事者が共有する事実関係、各当事者の秘密事情をそれぞれ記載したペーパーが配布され、それに基づき受講者が調停人、当事者の役を演じ、コーチが調停人役の受講者に適宜指導を行い、終了後、調停人役の受講者はコーチから詳細な講評を受けた。調停は、①調停人による調停に関する説明、②当事者による紛争概要の説明、調停人によるその要約、③話し合いのための議題設定、④議題毎の協議、⑤個別会合、⑤問題解決案の創生・評価、合意に向けた協議、⑥合意、和解契約書の作成、という各段階毎に行われた。

この事例に基づく調停のシミュレーションが1日3回(各回1時間30分)、計6回行われた。シミュレーションの事例は、会計事務所のパートナーシップからパートナーが離脱する際の持分財産の額をめぐる紛争、職務発明の技術の帰属をめぐる紛争、空港滑走路の補修工事の瑕疵をめぐる紛争、会社従業員の解雇をめぐる紛争など商事紛争を中心に現実に生じうるものが使われている。3日間のシミュレーションで、問題解決の選択肢がうまく展開でき、当事者間で合意に達した調停もあれば、そうではなく、あるいは、当事者が自己の立場に固執し、うまく合意に達しなかったものもある。

筆者は、従前、九州大学大学院法学研究院付属紛争管理研究センターが実施する調停人トレーニングを受講したことがあるが、このレビン小林久子教授が行うトレーニングと調停モデルは基本的に同じである。しかし、オーストラリアはアメリカの促進型調停を80年代に導入し、CJCsによる隣人間紛争にそれが利用され、その後、調停は広く他の分野に波及していき、現在では民間ADR機関による商事紛争の解決にも利用されており、実務の状況は日本と大きく違う。この違いがトレーニングの内容にもあらわれ、プログラムは実務の要請を受けた実践的なものであり、調停人の指導も実務に裏打ちされた的確なものであった。また、調停人が調停で行わなければならない任務の内容について手続段階毎に詳細に定められ、それがコーチング・フィードバック・シートに列挙されている。コーチはこのチェックリストに基づき調停人役の受講者の行いをつぶさにチェックする。このように、調停の技法習得の

ためのシステマティックなプログラムが提供されている。

5日間のプログラム、とりわけ後半3日間のトレーニングは、調停シミュレーション、コーチによる講評、受講者による討議の繰り返しで、昼食時間もコーチの講評に充てられ、ほとんどブレイクなしの密度の高いハードスケジュールであった。また、調停シミュレーション直前3分程前に配布されるペーパーは、ケースによっては、当事者の秘密情報が長く書かれてあり、しっかり読む時間もなく調停に突入し、1分程中断してもらってコーチから要約を受け、ペーパーの内容を理解しながら当事者の役を演じなければならないことがあり、また、当事者役の受講者が本番さながらの迫力のある演技で感情的な言い合いをする中、調停を進めていかなければならないこともあり、英語が母国語でない筆者にとっては大変な5日間であった。

おわりに

以上で本連載を終えるが、半年間の滞在中の見聞で明らかとなった最も重要なことは、オーストラリアにおいてアメリカから導入した促進型調停が実務で広く利用され、一定の成功を収めており、また、連邦、州のいずれの政府もADRとりわけ促進型調停の利用を推進し、大学においてもADR教育が広く行われているということである。もっとも、促進型調停は、調停モデルの1つであり、オーストラリアにおいても、元裁判官など法律家によって評価型調停が行われていることも事実である。また、本号の執筆を終えようとしたところ、連邦司法大臣とニュー・サウス・ウェールズ州司法大臣が3月3日、国際仲裁を誘致するため、オーストラリア国際商事仲裁センター(ACICA)、ACDCが加わり連邦政府と州政府が共同で設備資金60万ドルを提供し、シドニーに国際紛争解決センターを設立し、今年半ばのスタートを目指すとの発表を行った。

わが国では、司法型調停に長い歴史を有し、現在、訴訟に代替する紛争解決手続として、司法型調停を中心に、行政型調停、民間型調停が利用されている。ここでは、調停人が提示する和解案によって当事者が合意をするいわゆる評価型調停が広く行われているが、アメリカから始まった促進型調停については、実務で十分に利用されているとは言えない。促進型調停は、商事紛争の場合でも、1日か2日で手続は終了し、時間、費用面でも大きなメリットのある手続であり、わが国においても、この促進型調停モデルが実務で一定の利用がされる可能性は十分にあると思われる。今後、それを実現する方途を考えていきたい。■