

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 27 年 9 月 27 日現在

機関番号：14501

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2011～2014

課題番号：23530050

研究課題名(和文) 国際契約規範における市場の活用についての法律学的研究

研究課題名(英文) Legal Studeis of the Impact of Maeket on the Rules and Laws of International Contracts

研究代表者

齋藤 彰(SAITO, Akira)

神戸大学・法学(政治学)研究科(研究院)・教授

研究者番号：80205632

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,900,000円

研究成果の概要(和文)：国際的な経済活動の起点を構成するのが、当事者が合意によって構成する取引である。当事者による合意がなければ、財の交換による望ましい配分も進展せず、効率的な生産活動も開始しない。合意は当事者双方の自由意思(納得)に基づくため、取引活動を活性化するにはその納得を導くための道具が必要となる。その最も基本的ツールが「市場」の形成である。市場は、一旦購入したものが不要となった場合には、それを売却して市場価格相当の金額を回収できるという一定の「安心感」の確保をも意味する。それが健全な市場の維持がビジネス活性化の生命線となりうる理由であり、市場健全化における強硬な公法的介入を正当化する根拠と考えられる。

研究成果の概要(英文)：The core of any international economic activity is 'transaction', which is based on the agreement by both parties. If there is no agreement between them, exchanges and efficient allocation of goods will never be realized and new productive activities will never appear. As agreement is constituted by the free will (lead by self convincing) of the parties, there should be some tool for promoting the process of self convincing by the parties. The most widely used tool is what we call 'Market', which indicates a fair price. In case where you no more need the goods you bought before, Market even plays the role to secure appropriate refunding of the money based on the market price, or, at least, it gives some ease of mind for the buyers in the market. This is the reason why the existence of healthy market is becoming the lifeline of promoting transactions. Because of this, the strong and positive intervention by public law for keeping healthy market environment is justified,

研究分野：国際取引法、国際私法、關係的契約論、

キーワード：契約規範 市場 国際取引法 契約実務 關係的契約論 取引費用経済学 国際商事仲裁

1. 研究開始当初の背景

(1) 国際取引において当事者自治原則の進展には目を見張るものがある。それは契約内容に関する契約自由の原則から紛争解決方法における法廷地選択や国際商事仲裁の合意など、極めて広い範囲をカバーする基本原理として用いられている。さらには私的機関によるグローバルな規範（ソフト・ロー）の創設等を正当化する根拠としても用いられている。

(2) しかし他方で、国際取引の場面においても市場秩序を維持するための競争法、証券取引法や知的財産法に典型的に見られるような公法的介入や、ビジネス犯罪に関して国際刑事法の適用が問題となる場面はますます増加している。それにも関わらず、こうした一見すると矛盾するかのよう現象は、全体として自由主義経済を活性化するために必要なものとして広く社会的には受け入れられているように見える。こうした矛盾をどのように捉えるべきかが、本研究の問題意識の端緒である。

2. 研究の目的

(1) ボーダレスな市場化を加速し市場環境を確保するための公法的規整と、それとは反対に当事者による私的自治が加速されるように見える契約法を中心とした私的秩序との関係との間にどのような関連性があるのかを確認するのが本研究の目的である。

(2) 換言すれば、それを法律学内在的に理論化することを通じて、グローバル化の進展等に伴う変化の激しい時代状況の中、法律的によりの確で効果的なコントロールを可能とするための論理基盤を構築することが本研究の目的であった。

3. 研究の方法

(1) こうした問題意識に基づく本研究においては、現実の事象を正確に捉えるために、その現場に直接に関わっている実務家の方達から情報を得ることが必要となる。このた

めに本研究において特に重視してきたのが、重要な情報を有する内外の実務家の方達の知見に触れたり、意見を伺ったりすることである。そのために海外の実務家を招聘して研究会やセミナー等を行うとともに、海外で行われる実務家や他の領域の研究者と交わる機会のある学会等に積極的に参加することを通じて最新の情報を得るとともに、自分自身がその時点で到達して分析に基づいて研究報告を積極的におこない、各国の研究者や実務家の方達からフィードバックを得ることによって研究を進展させてきた。

(2) 本研究において扱う問題は、経済学的な知見を取り入れることによって、より正確な認識を得ることが期待できる。そのために、本研究に関連した著作を経済学研究者と意見を交換しながら執筆を行ったり、神戸大学の法経連携教育プロジェクトにおいて開講される法律学と経済学との視点を取り入れた講義「法経総合概論」の一部を経済学研究者と一緒に毎年担当したりする活動を継続し、経済学の成果を取り入れる努力を継続して来た。

(3) さらに当事者自治の進展の現実や、市場における公法的な規律の強化の関係を探求するためには、現実の場面での実務的対応や方法の中において、それがどのようなインパクトを有しているのかを探究する必要がある。こうした情報を大学という研究機関に身を置く者として得ることは容易ではない。そこで次のような方法を試みてきた。国際的な模擬仲裁大会（Vis East international Commercial Arbitration Moot Competition）に9年前から継続して神戸大学チームを指導して参加する活動を行ってきた。そうした過程において、事件を分析する際には、学生が直接に企業関係者やビジネスコンサルタントの意見を聴取したり、外国法の内容の調査では海外の実務法律家や研究者と連絡を取ったりする機会を積極的に設定することによ

って、実務家の方々の感覚に触れる機会を確保する努力をしてきた。また、国際商事仲裁手続の実際や、そこで様々なソフト・ローがどのような形で活用されるのかに関しては、毎年海外の一流の仲裁法律家をコーチとして招聘してワークショップ等を開催して最新情報の提供を継続的に受けてきた。さらに国際商事仲裁における書面作成の実際や証人・証拠の扱い方等に関しては、従来の国家裁判所による民事訴訟との対比において検討を行う機会を設定してきた。

(3) 神戸大学法学研究科のインターンシップ派遣先の海外法律事務所と研究上の連携を深め共同でシンポジウム（2014年12月）等を開催してき。神戸大学でのビジネス法を中心としたサマープログラム（2014年8月）においては、アジア各地の有力な研究者・実務家を講師として招き実務の差新動向について説明を受けると同時に、意見交換の場を積極的に設定してきた。

(3) さらに国際的な企業買収に関連した紛争に関わる海外での国際商事仲裁実務に関わる機会（2014年6月～11月）を得ることにより、国際的場面における複雑なビジネス契約が有する諸相を分析するとともに、それに関わるビジネス・コンサルタント等のアドバイザー・会計事務所・法律事務所など様々な専門家の役割分担やその中で生じるトラブルの現実について分析する機会を得た。また、国際商事仲裁の手続を間近で観察することを通じて、その長所短所を理解すると同時に、国際的な市場化進展の中において、当事者自治に基づく国際商事仲裁が抱え込む過重な負担の現実についてもある程度まで確認することができた。

(4) こうした研究方法は、本研究の課題を扱う上で適切なものであったと評価できるが、他方において成果全体を統合する上では、それを困難にする一面をも有していたように思われる。それは様々な場面において、本

研究課題と関連した重要現象が見られたため、それら一つ一つを説明するための暫定的な分析を行うという点だけに絞っても、なお多くの調査や検討が必要となったためでもある。

またこうした研究方法に依拠した結果として、新たな多くの問題意識を持つとともに、それを説明し法律学的な操作を可能とするための暫定的な仮説を見いだすことができた。そしてそれに基づいた問題提起をおこなうための研究報告を幾つか実施してきた。しかし他方で、それら一つ一つを本研究課題との関係でクリアに位置づけ、論文として完成させるに至ったものを十分には生み出すことができていないが、近くそうした作業に取り組む予定である。

4. 研究成果

本研究による研究成果の概要は次の通りである。

(1) 国際的なビジネス契約において、当事者は契約関係の外部において生じる複雑性の高い状況の変化に対応しながら、契約内部における生産的なビジネス関係を維持するために、当事者間の権利義務関係を柔軟かつ円滑に調整するための規範を充実させつつある。その外延は契約交渉の過程から、紛争解決や関係解消に至るまで広く拡張されてきている。

(2) そうした当事者間の関係を調整するための基準として市場の存在とそこで形成される公正な市場価格が、極めて重要な指標として活用されることになる。

(3) ビジネスは広い意味における財の交換であるとするれば、その合意を作る際には、双方の価値評価の差異を埋めることが必要になる。それに対応するために、複雑な契約を円滑に進展させるため、市場価値を査定する専門鑑定人、検査機関、会計士、法律家などが幅広く関与する。一例として企業買収でターゲットとなる企業の価値について当初の当

事者間の評価に大きな隔たりがある場合、例えばそれから先1年間にそれが得る利益を確定しそれに基づいて買収価格を調整する計算式に合意することで、合意を生み出す技術がよく用いられる。これも企業の収益力という客観的な市場価値を合意に組み込むための一つの方法といえる。

(4) 市場の健全性を維持するために競争法や証券取引法などの極めて強硬な公権力の行使が正当化されてきている。他方で、自由主義経済において経済的な活動の起点となるのは当事者の合意（意思の合致）を基盤とする取引である。当事者による合意がなければ、財の交換は進展せず効率的な配分も実現せず、取引に基づいた効率的な生産活動も開始し得ない。合意形成は当事者それぞれに自由意思（納得）に基づくものである以上、取引活動を活性化するにはその納得を導くための道具が必要となる。その最も基本的なツールが広く「市場」と呼ばれるものの形成である。それはまた、自分が一旦購入したものを後に手放したくなった場合には、その市場価格相当の金額を回収できるという一定の裏付けをもった「安心感」の確保をも意味している。それが、健全な市場の維持がビジネス活性化の生命線となりうる理由であり、さらには市場健全化における強硬な公法的介入を正当化する根拠と考えられる。

(5) 国際私法や国際民事訴訟法の分野で語られる当事者自治の拡張現象も、広い意味において国際的な取引者の安心や納得を促進するためのものである。当事者自治によって適用される契約法を選択することによって当事者の予見が保護され、法廷地選択の自由によって紛争が生じた場合の提訴裁判所が固定される。さらに当事者が排他的に国際商事仲裁を選択すれば、その選択はニューヨーク条約（2条3項）によって国際的にも尊重される。純粋な国内事件と比較して一見過剰に思われる当事者自治の尊重は、国際的なビ

ジネス活動を行おうとする当事者達の安心のために世界各国の司法制度が公式に認めた特例として理解することが可能である。

(6) 専門性の高い国際的なビジネスにおいても当事者達は取引費用を節減し効率的な取引を実現するために、多くの人達に受け入れられる実践的で公平な契約ルールを望んでいる。しかし、そうした規範を作成する上で、国家の立法機関や国際的な政府間機関が十分な能力を有しない場面が増加している。そうした中で、ICC等の私的な機関が作成したソフト・ローと呼ばれるものが増加し、国家の裁判所に認知を迫るところまで来た。それが非国家法を準拠法として選択できるかという議論である。また国際商事仲裁手続においても、IBA等の私的機関によるソフト・ローが極めて強い支配力を有する場面が目立つ。そして投資協定仲裁のように伝統的な公法の範疇に位置づけられるべき巨大な紛争の解決においても、私的な国際商事仲裁機関がその仲裁規則によって紛争解決手続をサポートする場面が増えている。

なお、本研究の範囲を越えるが深く関連する点として、特定の当事者間においては、双方がおかれた固有の事情を紛争解決に取り入れることによって、市場的な調整方法を越えた解決が密引き出せる可能性が存在する。当事者自治を一層拡張することによって、そうしたより効率的な解決を導くためのスキルや理論が実務においても注目を集めている。これが近時のADRや紛争解決論の隆盛の基盤であると考えられる。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 件)

Akira Saito, International Civil Jurisdiction Based on the Place of Performance of Obligation Relating to A Contract, Japanese Yearbook of International Law Vol. 54 (2011) pp.295-310.(査読有)

Akira Saito, A Review of the Conflicts Law Revolution in the USA as a part of Historical Sketch of the theories and methods of Private International Law, Kobe University Law Review Vol. 45, pp.15~50 (2011) (査読無)

齋藤 彰「神戸大学 LS における海外インターン（マレーシア）派遣の現状」国際商取引学会年報 14 号 (2012) 269~276 頁 (査読無)

齋藤 彰「アジアにおけるウィーン売買条約（CISG）と国際経済法の位相」国際経済法学会編・国際経済法講座 II (2012) 269~286 頁 (査読無)

齋藤 彰「亚洲的国际商事仲裁与语言—给自由且多样化的国际纠纷解决的一点建议」（单著訳：著：翻訳：柴裕红）張勤・彭文浩『比較視野下の多元纠纷解决理論与实践』（中国政法大学出版会）所収 14~26 頁 (2013) (査読有)

Akira Saito, The New Rules of International Civil Jurisdiction in Japan: Changes and Continuities of the Case Law developed by the Supreme Court, Hanyang Journal of Law, Vol.1, pp.35-65 (2014) (査読有)

〔学会発表〕 (計 7 件)

Akira Saito, Languages and International Commercial Arbitration, 漢陽大学主催シンポジウム：Current Issues and Future Challenges in International Commercial Arbitration [ソウル商工会議所（韓国）] (September 16, 2011) ソウル（韓国）

Akira Saito, apanese Reactions to ISDS (Investor State Dispute Settlement) Clause in ‘Transpacific Strategic Economic Partnership Agreement’ International Conference on International Economic Law and Dispute Resolution Process: Issues and Reforms, Xiamen University Law Faculty, April 27, 2013 厦門大学法学院, アモイ（中国）

Akira Saito, International Commercial Arbitration from a viewpoint of Far East Asia, Kobe University Summer School of Asian Law and Dispute Management 2014, Kobe University Graduate School of Law (August 21, 2014) 神戸（日本）

Akira Saito, Ordering International Business Transaction in Market Societies: or How Values are created by Business lawyers, Invited Lecture (Kobe ASP Center Global Business Law Lecture Series) Faculty of Law, Otagongtenger University,

(September 10, 2014) ウランバートル（モンゴル）

Akira Saito, Value Creation by Dispute Resolution: or How Contract Law overcomes Adversarial Approach’ International Conference on Mediation, Law and Justice, Shantou University Law School (co-organized by the University of Hong Kong) (May 10, 2014) 汕頭大学法学院 スフトウ（中国）

齋藤 彰「契約法の国際的調和と日本民法」第 1 回：政治大学と神戸大学の法学分野における高度研究・教育連携推進ワークショップ 国立政治大学、2014 年 11 月 8 日、台北（台湾）

Akira Saito, A Relational Theory of Private and Public Ordering, The UK-China Comparative Public Law Symposium 2015, Shandong University Law School, (April 18, 2015), 済南（中国）

〔図書〕 (計 1 件)

齋藤 彰 『エコノリーガル・スタディーズのすすめ』（執筆担当部分 171~211 頁；田中洋・座主祥伸と共著）（有斐閣）

〔産業財産権〕

○出願状況 (計 0 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

○取得状況 (計 0 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
取得年月日：
国内外の別：

〔その他〕
ホームページ等

6. 研究組織
(1) 研究代表者

齋藤 彰 (SAITO Akira)
神戸大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：80205632

(2)研究分担者 ()

研究者番号：

(3)連携研究者 ()

研究者番号：