

## はしがき

国際取引法は、対象とする関係分野が幅広く、かつ先端分野であるためか、体系書はほとんど刊行されていない。筆者は、1999年に商事法務研究会から「現代国際取引法」と題する体系書を刊行したが、20年以上も前のことである。その後、2022年に東信堂から「国際取引法上巻」および「国際取引法下巻」を刊行したが、最新の情報に基づいた、かつ一貫した研究方法に基づく国際取引法の体系書を刊行したいと考えていた。「詳解国際取引法」は、これまでの国際取引法に関する研究の集大成として位置づけられるものである。本書は3つの分冊から成っている。

本書『詳解国際取引法Ⅰ』は、国際取引に関わる法律問題について多角的な視点から体系的に分析し、整理したものであり、「第1部 国際取引法の基本原則」、「第2部 技術戦略と知的財産関連法」および「第3部 国際技術ライセンス契約」から構成されている。

第1部は9つの章から構成されている。第1章は、「国際物品売買契約」である。国際物品売買契約に関する国連条約について解説する。第2章は、「国際物品売買の付属契約」である。定型取引条件であるインコタームズ、国際運送契約、国際貨物海上保険契約および代金決済を取り上げる。第3章は、「国際取引の海外戦略」である。海外進出の形態および海外進出に伴う法律問題について解説する。第4章は、「コーポレートガバナンス・システムの構築」である。アメリカ型コーポレートガバナンス、イギリス型コーポレートガバナンス、日本型コーポレートガバナンス、社外取締役、コーポレートガバナンス形態の強化、企業情報の開示規制、情報開示によるコーポレートガバナンス、マネジメントの説明責任およびグローバル企業のカバナンス・システムを取り上げる。第5章は、「コンプライアンス・システムの構築」である。コンプライアンス・プログラム、内部通報制度およびコンプライアンス・システムの整備・強化について解説する。第6章は、「取締法規による規制」である。競争法の代表としてアメリカ反トラスト法による規制、EU競争法による規制およびわが国独占禁止法による規制、国際カルテルに対する国際的な規制環境および外国公務員贈賄防止法による規制を概説す

## ii はしがき

る。第7章は、「グループ子会社に対する親会社の責任」である。コントロールする親会社の不法行為責任を拡大する法理論、グループ子会社のコントロールと親会社の責任およびグループ子会社の内部統制システムとコンプライアンス・システムについて検討する。第8章は、「国際取引における紛争解決」である。紛争解決方法として国際仲裁および国際訴訟を取り上げる。第9章は、「国際取引法の研究」である。ビジネスローについて概観し、ビジネスローの方法論としてのリーガルプランニングを考察する。本書は、このリーガルプランニングの考え方に基づいて国際取引法の体系化を図るものである。

第2部は2つの章から構成されている。第1章は、「技術戦略」である。技術戦略と知的財産戦略との関係および技術戦略の策定を検討する。第2章は、「知的財産戦略とライセンス戦略」である。知的財産戦略とライセンス戦略との関係およびライセンス戦略の機能について考察する。

第3部は4つの章から構成されている。第1章は、「国際技術ライセンスの交渉」である。ライセンサーによる事前調査およびライセンス契約交渉について解説する。第2章は、「国際技術ライセンス契約の基本的構造」である。ライセンス契約における定義、ライセンスの許諾、許諾の対価、技術情報の提供と技術指導およびライセンス関係の解消およびライセンサーの破産とライセンシーの保護について検討する。第3章は、「ライセンサーの義務のリスクとリーガルプランニング」である。上記リーガルプランニングの考え方に基づいて、改良技術の提供、許諾技術の保証、許諾特許権の強制、技術援助およびライセンシーの最恵待遇について考察する。第4章は、「ライセンシーの義務のリスクとリーガルプランニング」である。リーガルプランニングの考え方に基づいて、改良技術のグラントバック、秘密保持義務、独占的ライセンシーの最善努力実施義務、品質保持および当事者の関係について考察する。

第4部は3つの章から構成されている。第1章は、「アメリカ反トラスト法による規制」である。アメリカ反トラスト法による一般の評価、合理の原則に基づく当局のライセンス協定の評価に関する一般の評価、一般原則の適用および無効なまたは強制不可能な知的財産権について概説する。第2章は、「EU競争法による規制」である。一括適用免除規則による規制および一括適用免除規則の範囲外における101条1項および3項の適用について概説する。第3章は、「わが国

独占禁止法による規制」である。私的独占および不当な取引制限の観点からの考え方および不公正な取引方法の観点からの考え方について概説する。

第5部は2つの章から構成されている。第1章は、「ライセンス戦略のための法的ツール」である。改良技術の交換とサブライセンスおよびクロスライセンスとパテントプールについて、それぞれの機能と役割について考察する。第2章は、「ライセンス戦略のための法的フレームワーク」である。ライセンスネットワークの構築およびライセンスネットワーク・ジョイントベンチャーの形成と運営について解説する。

なお、引き続いて刊行予定の『詳解国際取引法Ⅱ』は、「第6部 国際事業提携・国際ジョイントベンチャー」、さらに詳解国際取引法Ⅲは、「第7部 国際ジョイントベンチャー」および「第8部 国際買収」から構成されている。

本書『詳解国際取引法Ⅰ』が、国際取引に関心をもつ、企業の法務部門・企画部門・事業部門等の実務家、大学等の国際取引法の研究者や法学部・経営学部等の学生、国際取引に携わる弁護士等の方々国際取引法に関わる法律問題を理解する上でお役に立つことを願っている。

最後に本書の刊行に際して、大学教育出版の佐藤守社長には本書の意義を理解していただき、大変お世話になった。心から感謝申し上げたい。

2024年11月

井原 宏



詳解国際取引法 I

---

目 次

はしがき .....	i
------------	---

## 第 1 部 国際取引法の基本原則

第 1 章 国際物品売買契約 .....	3
1 契約の総則	3
(1) 対象範囲	4
(2) 当事者間の基本的契約関係	5
(3) 契約の解釈	7
2 契約の成立	7
(1) 契約の申込	7
(2) 申込の承諾	9
3 契約の内容	14
(1) 履行の質など	14
(2) 価値	16
(3) その他の当事者の義務	17
4 契約の履行と不履行	18
(1) 履行期と履行地	18
(2) 契約の不履行一般	18
(3) 履行請求権	22
5 契約の解除	24
(1) 契約を解除する権利	24
(2) 解除の一般的効果と原状回復	26
6 損害賠償	28
(1) 損害賠償請求権	28
(2) 損害賠償請求の要件と証明	29
(3) 被害当事者の損害軽減義務	30

<b>第2章 国際物品売買の付属契約</b> .....	32
1 定型取引条件としてのインコタームズ	32
(1) CISG とインコタームズ	32
(2) インコタームズの類型	34
(3) FOB 取引	36
(4) CIF 取引	37
2 国際運送契約	39
(1) 国際海上物品運送契約	39
(2) 国際航空物品運送契約	43
3 国際貨物海上保険契約	44
(1) 貨物海上保険契約関係	44
(2) 保険約款	45
(3) 保険条件 (担保危険と填補範囲)	45
4 国際代金決済	46
(1) 荷為替手形	46
(2) 荷為替信用状による決済	47
<b>第3章 国際取引の海外戦略</b> .....	51
1 海外進出の形態	51
(1) 海外への事業活動展開に伴う進出形態	51
(2) 海外における事業拠点構築に伴う進出形態	59
2 海外進出に伴う法律問題	63
(1) 海外マーケティング活動に伴う法律問題	63
(2) 海外生産活動に伴う法律問題	72
(3) 海外事業拠点の管理運営に伴う法律問題	74
<b>第4章 コーポレートガバナンス・システムの構築</b> .....	80
1 アメリカ型コーポレートガバナンス	80
2 イギリス型コーポレートガバナンス	84
3 日本型コーポレートガバナンス	87

4	社外取締役	89
5	コーポレートガバナンス形態の強化	92
	(1) 社外取締役の活用	92
	(2) 取締役会会長と CEO の分離	93
	(3) 内部監査・検査部門の機能	93
6	企業情報の開示規制	94
7	情報開示によるコーポレートガバナンス	96
	(1) 情報開示のインセンティブと抑制要因	96
	(2) 情報開示の機能	98
	(3) 開示されるべき企業情報	100
8	マネジメントの説明責任	107
9	グローバル企業のガバナンス・システム	109
<b>第5章 コンプライアンス・システムの構築</b>		<b>114</b>
1	コンプライアンス・プログラム	114
	(1) コンプライアンス・プログラムの目的	114
	(2) コンプライアンス・プログラムの内容	115
	(3) プログラムの実施	117
2	内部通報制度	119
3	コンプライアンス・システムの整備・強化	122
	(1) 経営ポリシーとコンプライアンス	122
	(2) コンプライアンスの実効性	122
	(3) 内部双方向監視システム	123
	(4) 法務・コンプライアンス部門の機能	124
<b>第6章 取締法規による規制</b>		<b>129</b>
1	アメリカ反トラスト法による規制	129
	(1) カルテルに対する規制	129
	(2) 垂直的流通取引に対する規制	130
	(3) 域外適用	132



(4) リニエンシー制度	132
2 EU 競争法による規制	133
(1) EU 競争法の基本原則	133
(2) カルテルに対する規制	135
(3) 垂直的流通取引に対する規制	135
(4) 域外適用	137
(5) リニエンシー制度	137
3 わが国独占禁止法による規制	138
(1) カルテル・入札談合	138
(2) 排除措置命令	139
(3) 課徴金制度の見直し	139
(4) 課徴金納付命令	139
(5) リニエンシー（課徴金減免）制度	140
(6) 不公正な取引方法	140
(7) 域外適用	142
4 国際カルテルに対する国際的な規制環境	143
(1) 国際カルテルの厳罰化と進展する国際司法協力	143
(2) 各国競争法による規制の連動性と効率化	143
5 外国公務員贈賄防止法による規制	144
(1) アメリカ海外腐敗行為防止法	144
(2) イギリス賄賂法	145
(3) わが国不正競争防止法による規制	146
<b>第7章 グループ子会社に対する親会社の責任</b> .....	<b>147</b>
1 コントロールする親会社の不法行為責任を拡大する法理論	147
2 グループ子会社のコントロールと親会社の責任	153
3 グループ子会社の内部統制システムとコンプライアンス・システム	
	154
(1) グループ子会社の内部統制システム	154
(2) グループ子会社のコンプライアンス・システム	155

## 第8章 国際取引における紛争解決 ..... 158

- 1 国際仲裁 158
  - (1) 仲裁による紛争解決 158
  - (2) ミニトリアルによる代替的紛争解決 165
- 2 国際訴訟 168
  - (1) 準拠法の選択 169
  - (2) 国際裁判管轄 172
  - (3) 外国判決の承認と執行 175
  - (4) 訴訟対策 177

## 第9章 国際取引法の研究 ..... 179

- 1 ビジネス・ロー 179
  - (1) ビジネス・ローの基本原則 179
  - (2) ビジネス・ローの対象領域 181
  - (3) ビジネス・ローの研究 182
- 2 リーガルプランニング 184
  - (1) ビジネス・ローの方法論としてのリーガルプランニング 184
  - (2) 国際取引関係構築のリーガルプランニング 185
  - (3) 国際取引関係におけるリスクとリーガルプランニング 188

# 第2部 技術戦略と知的財産関連法

## 第1章 技術戦略 ..... 193

- 1 技術戦略と知的財産戦略 193
  - (1) 経営戦略としての技術戦略 193
  - (2) 技術戦略の策定 194
  - (3) グローバル技術戦略 196
  - (4) 技術戦略における知的財産戦略 196
- 2 知的財産戦略とライセンス戦略 199

(1) 知的財産戦略におけるライセンス戦略	199
(2) 国際ライセンスの機能	203
(3) ライセンス戦略	206
<b>第2章 ライセンスと知的財産関連法</b> .....	<b>209</b>
1 国際ライセンスの形態	209
(1) ライセンスの対象による形態	209
(2) ライセンスの組み合わせによる形態	211
(3) ライセンシーの類型による形態	213
2 トレード・シークレット法	215
(1) アメリカのトレード・シークレット法	215
(2) わが国における営業秘密保護	223
(3) わが国の不正競争防止法	231
3 知的財産の貿易関連側面に関する協定	243
(1) 基本原則	243
(2) 権利保護基準	245
(3) 権利行使手続	252
<b>法令等索引</b> .....	<b>255</b>
<b>判例索引</b> .....	<b>257</b>
<b>事項索引</b> .....	<b>257</b>



第 1 部

国際取引法の基本原則



# 第 1 章

## 国際物品売買契約

### 1 契約の総則

国際物品売買契約に関する国連条約（United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods、以下「CISG」という）は、1929年から始まった長年の作業の成果として1980年3月から4月にかけて開催されたウィーン外交会議で採択され、1988年1月1日に発効した。

1968年に設けられたUNCITRAL（United Nations Commission on International Trade Law、国際連合国際商取引法委員会）は、当時の東ヨーロッパの社会主義国やいわゆる第三世界の新独立国を含むため、拘束力のある統一立法を目指してスタートしたが、CISGは多くの妥協を経て成立に至ったのである。しかしながら、CISGでとられた統一立法という選択は、起草者の戦略の余地を不可避免的に制限した。交渉に参加した国々の法的な伝統における相違、そして時にはより重要なものとしてそれらの国々の社会経済構造における相違により、ある問題は当初から対象範囲から除外され、また他の多くの問題については、対立する見解は、多かれ少なかれ未解決のまま残しておくという妥協策によって処理することしかできなかったのである。CISGには次のような重大な欠落やあいまいで不明確な規定があると指摘される<sup>1)</sup>。

① CISG自身がその適用のないことを明らかにしている事項がある。②対立する見解についてあまり説得的な解決策を定めていない規定の中には、抵触法に基づき適用される国内法に明確な答えを委ねているものがある。③原則の後に同様の幅広い例外を設けるという方法によって、個別のケースにおいてどちらの選択

#### 4 第1部 国際取引法の基本原則

肢が最終的に適用されるのかという問題を未解決のままにしておく場合がある。

④極端にあいまいで不明確な文言を用いることによって実際の合意の欠如を隠蔽している場合がある。

2008年7月にわが国が本条約に加入することが国会で承認され、日本政府は7月31日付けで国連事務総長に加入書を寄託し、2009年8月1日からわが国について本条約が発効した。

わが国の企業は、物品の販売に際して、国内市場のみならず、海外市場において活発に活動している。さらに物品の購入に際しても、国内市場のみならず、その供給源を海外市場に大きく依存している。

CISGには前述したような問題点があり、またその対象範囲についても限界があるが、アメリカを含めた各国の裁判所や各国の国際商事仲裁廷において、国際物品売買をめぐる紛争に関してCISGを紛争解決の基準として採用する例が数多くみられるようになっており、CISGを適用した判例や仲裁判断が多数報告され、蓄積されている。企業による国際的な売買取引に関して、CISGの原則や考え方を理解し、CISGの規定の活用により契約の交渉、履行や紛争などの売主・買主間の契約関係を規律することが必要であると考えられる。

##### (1) 対象範囲

CISGは、営業所（place of business）が異なる国にある当事者間の物品売買に適用される（1条）。すなわち、当事者の営業所が異なる国にあるという国際性が要求されており、国際契約が対象である。この国際性の要件は、当事者の国がいずれも条約の締約国（Contracting State）であるか（1条a項）、あるいは一方の当事者の国が締約国ではないが、法廷地の国際私法のルールに従い締約国の法の適用が認められる場合には（1条b項）満たされることになる。CISGは、物品売買の定義を積極的に定めていないが、消費者物品の売買は一般的にCISGの範囲外とされ、また競売や法の強制による売却、流通証券、船舶、電気等も除外されている（2条）。さらに、買主が原材料の重要な部分を供給するような生産委託契約や物品とサービスが混合する契約でサービスの要素が顕著なものについては、CISGは適用されない（3条）。

CISGは、契約の成立および当事者の義務のみを対象とし、契約の有効性およ



び売却された物品の権原に対する効果の問題は取り扱わない(4条)。

したがって、錯誤、詐欺、強迫などによる契約の有効性ないし強制可能性(enforceability)の問題は、各国の裁判所が、法廷地の国際私法のルールを経て各国の国内法に従って決することになる。いいかえれば、CISGは合意成立のメカニズムを対象としており、成立した契約の強制に対する抗弁(defense)の問題を取り扱わないのである。売買契約が売却された物品の権原に及ぼす効果については、たとえば、買主が善意の買主として債権者等の第三者が有する権利から遮断されるかどうかの問題や物品の所有権の移転時期の問題はCISGの対象外となる。

CISGは、当該物品により引き起こされた人の死亡または人身傷害に対する売主の責任については適用されない(5条)。もっとも、買主の財産そのものに対する損害については除外されていないので、CISGに基づく契約上の救済として損害賠償請求の対象となりうる。不法行為としての製造物責任に対する損害賠償請求については、CISGの対象外である。

## (2) 当事者間の基本的契約関係

### (a) 契約の自由

CISGは、契約自由の原則を基本的に承認している。

契約方式自由の原則がCISGによって採用されている。CISGにおいて、売買契約は、書面により締結または立証されることを要せず、また方式についてその他のいかなる要件にも服さない。売買契約は、証人を含むいかなる方法によっても証明することができる(11条)。契約の変更については、当事者の合意のみで可能である(29条1項)。ところが、CISGは、96条に基づく留保宣言をした締約国にいずれかの当事者が営業所をもつ場合には、11条および29条1項の適用が制限され、有効な契約に必要な要件として書面を要求することを許容している(12条)。96条は、締約国としての条約上の義務の調整を行う国際法上の規定であるが、売買契約の締結または立証が書面によりなされることが制定法上要求される締約国は、契約に書面性を要求する旨の留保を宣言することができる(96条)。

## 6 第1部 国際取引法の基本原則

### (b) 排除

CISGにおいて、当事者は、CISGの適用を排除し、または12条（書面性の例外的要求）に従って、その規定の効果を減じもしくは変更することができる（6条）。当事者は、各国国内法が許容する契約自由の範囲内で合意により、当該契約をCISGの規定に従わせることもできるし、CISGを準拠法として選択した当事者がそれを補足するものとして国内法の契約のルールの一部を合意により当該契約に織り込むこともできる。

### (c) 解釈と補充

CISGの解釈に当たっては、その国際的性格ならびにその適用における統一性および国際貿易における信義誠実の遵守を促進する必要性が考慮されるべきである。CISGにより規律される事項で、CISGの中に解決方法が明示されていない問題については、CISGの基礎にある一般原則に従い、またかかる原則がない場合には、国際私法のルールにより適用される法に従って解釈されるべきである（7条）。締約国の裁判所は、CISGの解釈についてそれ自身の主観的な見解にのみ依拠することはできない。国際的な解釈の統一を促進するために、CISGに関する締約国の裁判所の判例集が公刊されている。

### (d) 信義誠実

CISGにおいては、CISGの解釈に当たって、国際貿易における信義誠実の遵守を促進する必要性が考慮されるべきとされている（7条1項）にすぎず、その役割は実質的にも限定されているようにみえる。もっとも、信義誠実に基づく解釈は、CISGの一般原則の推論と連結しており、契約当事者に対して信義誠実による行動を要求することは、CISGが基礎とする一般原則の1つであるということ是可以する。

### (e) 慣習と慣行

CISGにおいて、当事者は、合意している慣習（usage）および当事者間で確立させている慣行（practices）に拘束される。当事者は、暗黙のうちに、両当事者が知りまたは知るべきであった慣習で、国際貿易において関連する特定の取引分野で同じ種類の契約の当事者により広く知られ、かつ通常一般に遵守されているものを、当事者間の契約またはその成立に適用したものとみなされる（9条）。

9条による国際慣習の認識はその黙示の適用により漠然としているが、国際取引において適用される慣習はこのように広く知られ、かつ遵守されていることが必要であり<sup>2)</sup>、当事者は、いずれの当事者も属していない取引分野内で発展してきた慣習や異なるタイプの契約に関する慣習を含む、いかなる慣習の適用にも合意することができる。

### (3) 契約の解釈

#### (a) 当事者の意思と行為

CISGにおいて、当事者によってなされた言明 (statements) その他の行為は、相手方が知りまたは知らないはずはありえなかったその当事者の意思に従って解釈され (8条1項)、そうでない場合には、相手方と同じ部類に属する合理的な者 (reasonable persons) が同じ状況の下でなしたであろう理解に従って解釈される (8条2項)。本条は、個別の陳述等のみならず、契約全体の解釈においても適用される。

#### (b) 考慮すべき事情

CISGによれば、当事者の意図または合理的な者がしたであろう理解を決定するに当たっては、交渉経過、当事者が当事者間で確立させている慣行、慣習および当事者の事後の行為を含め関連する一切の状況が適切に考慮されるべきである (8条3項)。

## 2 契約の成立

### (1) 契約の申込

#### (a) 申込の要件

CISGにおける申込の基本的条件は、特定性、確定性および拘束される意思の存在である。1人以上の特定の者に向けられた契約締結の申し入れ (proposal) は、それが十分確定的であり、かつ承諾があった場合には拘束されるとの申込者の意思が示されているときは、申込となる。申し入れは、物品を示し、かつ明示もしくは黙示に数量および代金を定め、またはその決定方法を規定している場合には、十分明確なものとする。不特定の者に向けられた申し入れは、申込の単な

## 8 第1部 国際取引法の基本原則

る誘引とみなされるべきである。ただし、申し入れをした者が異なった意向を明瞭に示している場合はこの限りでない（14条）。

もっとも、契約が有効に締結されている場合には、代金条項は申込の要件ではなく、未定の代金条項について、契約締結時における同種物品の一般の代金に暗黙の言及がなされているとの補充規定が定められている（55条）。CISGにおいて、代金未定の条項の有効性に関して、14条と55条の関係は規定上明確ではないが、「当事者の意思」を尊重する8条の原則に従って、当事者が、実際に代金条項がなくても拘束されることを意図しており、かつそのような契約が当事者により選択された準拠法の下で有効であるときには、当事者の意図が優先し、契約が有効に成立すると解すべきである。

コモンローの原則に従い、CISGにおいて、申込は被申込者（offeree）に到達した時に効力を生ずる（15条1項）。CISGは、申込の到達前に申込を中止すること（withdrawal）と到達後に申込を撤回すること（revocation）を区別しており、申込は、たとえ撤回不能（irrevocable）なものであっても、申込の到達前またはそれと同時に中止の通知が被申込者に到達するときには、中止することができる（15条2項）。

### (b) 申込の撤回と拒絶

申込の効力が生じた後、コモンローの原則に従い、CISGにおいて、契約が締結されるまでは、申込は、被申込者が承諾を発する前に撤回が被申込者に到達する場合には、撤回することができる（16条1項）。しかしながら、次のいずれかに該当する場合には申込を撤回することはできない。①申込が、承諾のための一定期間の設定等により、撤回不能であることを示している場合。②被申込者が、申込を撤回不能であると信頼したことが合理的であり、かつ被申込者がその申込を信頼して行動していた場合（16条2項）。16条は、到達した申込はすくなくとも合理的な期間は拘束力があり、撤回不能であるとする大陸法的な考え方と、申込は出発点から拘束力がないとするコモンローの考え方との妥協を示している。

申込が撤回不能であることの表示は、まず確定申込（firm offer）のようなその旨の申込者による明示の言明によるのがもっとも明瞭であるが、申込者のその他の言明や行為から推測することも可能である。一定の承諾期間の設定は、それ自身で撤回不能である申込の黙示の表示になることも可能であるが、かならずし