



OSIPP Discussion Paper : DP-2011-J-008

「外国仲裁判断の承認と執行－ニューヨーク条約か2国間
条約か」

(Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award---
Relationship between the New York Convention and Bilateral
Treaties in Japan)

November 2, 2011

野村 美明 (Yoshiaki Nomura)

大阪大学大学院国際公共政策研究科 (OSIPP) 教授
Professor, Osaka School of International Public Policy (OSIPP)

【キーワード】 Foreign Arbitral Award, Recognition and Enforcement, New York Convention, Treaty of Commerce and Navigation

【要約】

Whether the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 1958 or the provisions of recognition and enforcement of arbitral awards in bilateral treaties prevail cannot be determined by Article 7 (1) of the New York Convention but by the interpretation of bilateral treaties and intention of the state parties thereof.

外国仲裁判断の承認と執行—ニューヨーク条約か 2 国間条約か

大阪大学 野村美明

目次

I. はじめに	1
II. ニューヨーク条約からのアプローチ	3
III. 2 国間条約からのアプローチ	5
1. ニューヨーク条約が発効した後で 2 国間条約を締結した場合	6
(1) ハンガリーとの通商航海条約	6
(2) ポーランドとの通商航海条約	7
2. ニューヨーク条約が発効する前に 2 国間条約を締結していた場合	8
(1) 日米友好通商航海条約	10
(2) 日英通商航海条約	13
(3) 日中貿易協定	13
IV. おわりに	14

I. はじめに

日本における外国仲裁判断の承認と執行は、一般的には、2003年に制定され、2004年に施行¹された仲裁法²により規律される。仲裁法第45条は、仲裁地が日本国内にあるかどうかを問わないで、仲裁判断は、確定判決と同一の効力を有すると規定するから、外国仲裁判断の承認についても適用される³。仲裁判断に基づいて民事執行をするには、同法46条の規定による執行決定がなければならない。

しかしながら、外国仲裁判断の承認と執行に関する2国間条約または多国間条約が

¹ [2003年]平成15年8月1日法律第138号、平成16年3月1日施行。

² なお、仲裁判断の効力に関する経過措置に関して附則第8条は次のように定める。この法律の施行前に仲裁判断があった場合においては、当該仲裁判断の裁判所への預置き、当該仲裁判断の効力、当該仲裁判断の取消しの訴え及び当該仲裁判断に基づく民事執行については、なお従前の例による。

³ 仲裁法第45条第2項及び第3項については、後注1参照。

存在する場合には、憲法第 98 条第 2 項⁴により条約が国内法に優先すると解釈される結果、条約の規定が適用され、仲裁法の規定は適用されないとされている⁵。

つぎに、日本との間に 2 国間条約が存在し、かつ外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約⁶の締約国（「ニューヨーク条約」）である国との関係⁷については、両者の適用関係が問題となる。この問題については見解が多岐に分かれている。

筆者は、ニューヨーク条約と 2 国間条約との優先順位に関する見解の対立は、この問題を①ニューヨーク条約を基準としてアプローチするか（以下では「ニューヨーク条約からのアプローチ」という）、それとも②2 国間条約を基準としてアプローチするか（以下では「2 国間条約からのアプローチ」という）という相違に解消されると考える。

筆者は、ニューヨーク条約からのアプローチは条約上の根拠が薄弱であり、2 国間条約からのアプローチが理論的にも実際的にも合理的だと考える。他方、2 国間条約からのアプローチは、2 国間条約中の仲裁に関する規定が多様であり、条約の条文も通常の条約集には掲載されていないので、その論拠を確認するのは簡単ではない。後述のように、最新の教科書でもニューヨーク条約からのアプローチを採用するものがあり、このアプローチが多数を占めるといわれている。裁判例でもニューヨーク条約からのアプローチによるものがあるが、見解は分かれている。

本稿は、以上のような理論状況を背景に、教科書や実務において根拠が薄弱なニューヨーク条約からのアプローチが無批判に受け入れられることを危惧し、2 国間条約からのアプローチを実証的に論証するものである。とりわけ 2 国間条約の多くが通常の条約集では参照できないことも考慮し、2 国間条約からのアプローチの論拠となる

⁴ 憲法 98 条 2 項は、「日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする。」と定める。

⁵ 小島武・高桑昭編『注釈と論点 仲裁法』266 頁 [高桑昭] (2007 年) 参照。

⁶ Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards. 昭和 36 年 7 月 14 日条約第 10 号。日本が締約国となっている条約については、<http://www3.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/search2.php> 参照。2011 年 9 月 10 日現在、ニューヨーク条約の最新の締約国は 2011 年 7 月 7 日に加入したりヒテンシュタインである。現在の締約国は 146 カ国である。STATUS AS AT: 10-09-2011 07:18:41 EDT, available at http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en.

⁷ ジュネーブ条約（1927 年 9 月 26 日にジュネーブで署名された外国仲裁判断の執行に関する条約、昭和 27 年 8 月 18 日条約第 11 号）との関係ではニューヨーク条約が優先する（第 7 条第 2 項）が、ジュネーブ条約の締約国であってニューヨーク条約の締約国でない国は、2011 年現在、ミャンマー（ビルマ）だけである。Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards, Geneva, 26 September 1927, available at <http://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=544&lang=en> as of 09/09/2011. また、日本とミャンマーとの間には、仲裁判断の承認・執行に関する 2 国間条約は現在のところ存在しないので、条約間の抵触問題は生じない。

条約資料をできるだけ具体的に示すことにしたい。

II. ニューヨーク条約からのアプローチ

ニューヨーク条約からのアプローチとは、2 国間条約との関係では、ニューヨーク条約は外国仲裁判断の承認・執行に関する制限の最大限を定めたものであり、この条約より厳格な承認・執行条件を定めた条約に対しては優先して適用されるという立場であり、日本における多くの見解がこの立場に依拠すると理解されている⁸。

このアプローチに立脚する見解にはバリエーションがあるが⁹、基本的な特徴は、ニューヨーク条約第 7 条第 1 項を、他の国際協定または国内法はこの条約の規定よりも緩い要件を定めている範囲においてのみ適用されると解釈する¹⁰点にあると思われる。東京地判平成 7 年 6 月 19 日¹¹は中国仲裁判断の執行判決請求事件であるが、「多数国間又は 2 国間の合意のうち同条約 [ニューヨーク条約] の規定より一層制限的な要件を定めている部分については適用されないものと解すべき」とするものも、ニューヨーク条約を基準にした見解といえる。

これに対して、2 国間条約からのアプローチは、ニューヨーク条約の規定の解釈から 2 国間条約との優先順位を決定するという問題設定を否定し¹²、2 国間条約におい

⁸ 高桑昭『国際商事仲裁法の研究』169 頁 (2000 年) は 2 国間条約からのアプローチをとるが、多くの見解がニューヨーク条約からのアプローチを採用するという。松岡博『現代国際私法講義』347 頁 (2008 年) は、ニューヨーク条約を基準にする「この見解が有力である」とする。

⁹ 小島武司・高桑昭編『注解 仲裁法』244 頁 [小林秀之] (1988 年) は、大多数の 2 国間条約はニューヨーク条約より緩やかな要件を定めているとして、2 国間条約が優先するという。松浦馨「外国仲裁判断の承認と執行の問題点」『染野義信博士古希記念論文集 民事訴訟法の現代的構築』219 頁以下、227-228 頁 (1989 年) は、ニューヨーク条約以前に締結された 2 国間条約について同旨を述べるが、それ以降に締結された 2 国間条約との優先関係は 2 国間条約の解釈によって定まるといふ。

¹⁰ 阿川清道「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約について (上・下)」ジュリスト 231 号 18 頁以下、232 号 42 頁以下、49 頁 (1961 年) が最初だと思われる。最近では、小林秀之・村上正子『国際民事訴訟法』214 頁 (2009 年) は、ニューヨーク条約は「他の国際条約がより緩い要件を定めていないかぎり優先して適用される」とする。これに対して、村上謙「通商航海条約における仲裁判断条項について」外務省調査月報 Vol.II, No.9, 537 頁以下、561 (25) 頁 (1961 年) は、阿川論文と同時期に書かれた文献であるが、ニューヨーク条約 7 条 1 項を根拠に、通商条約の規定が優先するという。

¹¹ 判例タイムズ 9 1 9 号 2 5 2 頁。

¹² 小島武司『仲裁法』434-435 頁 (2000 年) は、このようなニューヨーク条約からのアプローチを批判しながら、同条約 7 条 1 項の後段部分 (後述) を根拠に、当事者はニューヨーク条約または 2 国間条約を選択できるという。当事者に選択権があるという

て、2 国間条約の両締約国についてニューヨーク条約が発効していることをどう取り扱うかで決まるとする見解である¹³。

ここではニューヨーク条約からのアプローチについて検討する。

ニューヨーク条約第7条第1項の前段部分は、「この条約の規定は、締約国が締結する仲裁判断の承認及び執行に関する多数国間又は二国間の合意の効力に影響を及ぼすものではない」と定める。日本語訳と英語正文はつぎの通りである。

この条約の規定は、締約国が締結する仲裁判断の承認及び執行に関する多数国間又は二国間の合意の効力に影響を及ぼすものではなく、また、仲裁判断が援用される国の法令又は条約により認められる方法及び限度で関係当事者が仲裁判断を利用するいかなる権利をも奪うものではない。

Article VII 1. The provisions of the present Convention shall not affect the validity of multilateral or bilateral agreements concerning the recognition and enforcement of arbitral awards entered into by the Contracting States nor deprive any interested party of any right he may have to avail himself of an arbitral award in the manner and to the extent allowed by the law or the treaties of the country where such award is sought to be relied upon.

第1に、同条第1項前段部分は、明文で、この条約の規定が他の条約の効力に影響を及ぼさないというのであるから、条約の文言解釈からはこの条約が他の条約に優先するという解釈はとりえない¹⁴。この文言に対して「文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる」通常の意味¹⁵がなぜ「他の国際協定・・・はこの条約の規定よりも緩い要件を定めている範囲においてのみ適用される」になるのかは、明らか

結論はその通りだが、条約間の優先順位については答えていない。

¹³ 高桑前掲注(5)267-268頁及び(8)170~171頁が代表的見解である。

¹⁴ 反対に、山本和彦・山田文『ADR 仲裁法』357頁(2008年)は、村上論文前掲注(10)と同様に、条約第7条第1項の解釈のみから「2国間条約の優先を認めるべき」と主張するが、厳密には2国間条約が優先するかどうかは2国間条約の解釈によるというべきである。

¹⁵ ニューヨーク条約や多くの2国間条約の解釈には、条約法に関するウィーン条約([1981年]昭和56年条約第16号)の適用はない(ウィーン条約第4条参照)。しかし、解釈に関する一般的な規則を定める第31条およびは解釈の補足的な手段に関する第32条は国際慣習法を法典化したもの(Arbitral Award of 31 July 1989, I.C.J. Reports 1991, pp. 69-70, para. 48)として、参考にできる。第31条第1項は「条約は、文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味に従い、誠実に解釈するものとする。」と規定する。日本語訳はわかりにくい、英語正文は次のようである。”A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.”

にされていない。

むしろ、同条第 1 項後段部分が、この条約の規定は関係当事者が「仲裁判断が援用される国の法令又は条約により認められる方法及び限度で」「仲裁判断を利用するいかなる権利をも奪うものではない」と規定している趣旨からは、同条第 1 項はニューヨーク条約の優先的適用を定めたものとはいえ、仲裁判断の承認・執行に関する他のルール（同条第 2 項のジュネーブ条約等を除く）との併存（当事者による選択による場合を含む）を認めたものというべきである。

第 2 に、同条第 1 項後段部分が関係当事者に「仲裁判断が援用される国の法令又は条約により認められる方法及び限度で」「仲裁判断を利用する」権利を否定していないということからは、競合する条約の優先的適用を承認・執行要件の寛厳に依拠させるという解釈は導くことはできない。ニューヨーク条約を基準にする寛厳比較の主張は、後に見るように、2 国間条約における承認・執行要件がニューヨーク条約の定める要件と比べて緩やかか否かを一概には判断できないことから¹⁶、説得力を欠くものといえる。

以上のように、ニューヨーク条約からのアプローチは、ニューヨーク条約の解釈からは根拠付けることはできない¹⁷。

Ⅲ. 2 国間条約からのアプローチ

これに対して、2 国間条約からのアプローチは、ニューヨーク条約の規定の解釈からは 2 国間条約との優先順位は決定できず、2 国間条約において、2 国間条約の両締約国についてニューヨーク条約が発効していることをどう取り扱うかで決まるとする¹⁸。この立場は、条約解釈の観点からも手堅いものといえる。なぜなら、「同一の事項に関する相前後する条約」の優先順位は、前の条約または後の条約の規定内容で決まるのが原則とされるからである¹⁹。

2 国間条約からのアプローチは、ニューヨーク条約と 2 国間条約との優先順位を、第 1 に両締約国についてニューヨーク条約が発効した後で 2 国間条約を締結した場合

¹⁶ 高桑前掲注(8)170 頁参照。

¹⁷ 道垣内正人「ハワイ州でなされた仲裁判断の執行」ジュリスト 990 号（商事判例研究）76 頁以下、78 頁(1991 年)は、承認・執行要件の寛厳で優先順位を決定するという見解について、そのように解する条文上の根拠は見出し得ないという。

¹⁸ 高桑前掲注(5)及び高桑前掲書注(8)のほか、後掲注(39)及び(40)の本文に紹介した横浜地判平成 11 年 8 月 25 日（判例時報 1 7 0 7 号 1 4 6 頁）も同旨を述べる。

¹⁹ ウィーン条約法条約第 30 条第 1 項および第 2 項参照。第 2 項の英語正文は次のようである。” When a treaty specifies that it is subject to, or that it is not to be considered as incompatible with, an earlier or later treaty, the provisions of that other treaty prevail.”

と、第 2 にニューヨーク条約が発効する前に 2 国間条約を締結した場合とに分けて²⁰判断する²¹。以下では具体例に則して検討する。

1. ニューヨーク条約が発効した後で 2 国間条約を締結した場合

ニューヨーク条約が発効した後で 2 国間条約を締結した場合には、ニューヨーク条約によることができるにもかかわらず、新たに 2 国間条約を締結したのであるから、両締約国の間では 2 国間条約によるのが原則である。

(1) ハンガリーとの通商航海条約

ニューヨーク条約は、日本とハンガリーについては 1962 年に発効している。これに対して、日本国とハンガリー人民共和国との間の通商航海条約²²は、1976 年に発効している。したがって、ハンガリーとの仲裁判断の承認・執行については、原則通りこの 2 国間条約の規定によることになる。

同条約第 9 条第 2 項及び第 3 項は次のように定める。

2 各締約国は、日本国の国民若しくは第二条の法人とハンガリー人民共和国の1の法人との間で締結される商事契約から又はこれに関連して生ずることのある紛争に関する仲裁判断を拘束力のあるものとして承認し、かつ、その判断が援用される領域の手続規則に従って執行するものとする。ただし、仲裁による当該紛争の解決が契約自体又は妥当な形式で作成された別個の約定に規定されている場合に限る。

3(1) 仲裁判断の承認及び執行は、判断が不利益に援用される当事者の請求により、承認及び執行が求められた締約国の権限のある機関に対しその当事者が次のいずれかについての証拠を提出する場合に限り、拒否することができる。

(a) 2の契約又は約定の当事者が、その当事者に適用される法令により無能力者であつたこと又は前記の契約又は約定が、当事者がその準拠法として指定した法令により若しくはその指定がなかつたときは判断が行われた国の法令により有効でないこと。

²⁰ Albert Jan van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958 Towards a Uniform Judicial Interpretation* 81-120 (1981)は、条約間の抵触を解決する原則として、「後法は前法を廃す」、「特別法は一般法を廃す」および「最大実効性の原則(principle of maximum efficacy)」をあげ、なかでも最大実効性の原則を重視してニューヨーク条約とその他の条約の優先順位を決定している。しかし、ウィーン条約法条約は、そのような解釈原則を明示的には採用していない。

²¹ 高桑前掲注(5)171 頁参照。どの 2 国間条約がニューヨーク条約の後か先かについては、以下でみる具体例以外については、高桑前掲 173 頁注(43)から(46)参照。

²² 日本国とハンガリー人民共和国との間の通商航海条約、[1976 年] 昭和 51 年 8 月 25 日条約第 14 号、昭和 51 年 9 月 9 日効力発生。

- (b) 判断が不利益に援用される当事者が、仲裁人の選定若しくは仲裁手続について適当な通告を受けなかつたこと又はその他の理由により防禦することが不可能であつたこと。
 - (c) 判断が、仲裁付託の条項に定められていない紛争若しくはその条項の範囲内でない紛争に関するものであること又は仲裁付託の範囲を超える事項に関する判定を含むこと。ただし、仲裁に付託された事項に関する判定が付託されなかつた事項に関する判定から分離することができる場合には、仲裁に付託された事項に関する判定を含む判断の部分は、承認し、かつ、執行することができるものとする。
 - (d) 仲裁機関の構成又は仲裁手続が、当事者の合意に従っていなかつたこと又は、そのような合意がなかつたときは、仲裁が行われた国の法令に従っていなかつたこと。
 - (e) 判断が、まだ当事者を拘束するものとなるに至っていないこと又は、その判断が行われた国若しくはその判断の基礎となった法令の属する国の権限のある機関により、取り消されたか若しくは停止されたこと。
- (2) 仲裁判断の承認及び執行は、承認及び執行が求められた締約国の権限のある機関が次のいずれかのことを認める場合においても、拒否することができる。
- (a) 紛争の対象である事項がその締約国の法令により仲裁による解決が不可能なものであること。
 - (b) 判断の承認及び執行が、その締約国の公の秩序に反すること。

以上のように、ハンガリーとの通商航海条約第 9 条は、ニューヨーク条約と同様に、承認拒否事由を定める方法を採用している。第 9 条第 2 項(1)が当事者の援用による絶対的拒否事由を、同項(2)が承認・執行を求められた締約国の権限ある機関による裁量的拒否事由を定めている点及びそれぞれの拒否事由の内容も、ニューヨーク条約第 5 条第 1 項及び第 2 項とほぼ同じである。

(2) ポーランドとの通商航海条約

ポーランドとの通商航海条約²³は、以上の原則に対する例外にあたる。

日本とポーランドとの間では、ニューヨーク条約は 1962 年に発効しているが、通商航海条約は 1980 年に発効している。したがって、仲裁判断の承認・執行は原則にしたがえば通商航海条約によることになる。同条約第 15 条は、おおむねハンガリーとの通商航海条約第 9 条と同様の規定である。承認拒否事由を定める第 15 条第 2 項(1)及び(2)がニューヨーク条約第 5 条第 1 項及び第 2 項と対応する点でも、ハンガリーとの通商航海条約と同じである。

しかし、ポーランドとの通商航海条約の議定書には、つぎのように、ニューヨーク条約の締約国としての権利・義務に影響を与えない旨の規定がある。

²³ 日本国とポーランド人民共和国との間の通商及び航海に関する条約、[1980 年] 昭和 55 年 10 月 20 日条約第 32 号、昭和 55 年 10 月 26 日効力発生

5 (1) 条約第十五条のいかなる規定も、いずれか一方の締約国が千九百五十八年六月十日にニューヨークで作成された外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約又はこれを改正し若しくは補足する多数国間の協定の締約国として有しており又は有することがある権利及び義務を害するものと解してはならない。

したがって、ポーランドとの通商航海条約はニューヨーク条約が発効した後で締結されているので、仲裁判断の承認・執行は原則的に通商航海条約第 15 条によるはずであるが、同条約議定書の定めにより、例外的にニューヨーク条約によることができるのである。

以上のように、ハンガリーとの通商航海条約とポーランドとの通商航海条約とはいずれもニューヨーク条約が発効した後に締結されたものであるが、ハンガリーとの通商航海条約は原則に従いニューヨーク条約の規定に優先するものの、ポーランドとの通商航海条約は例外的にニューヨーク条約によることができる。

しかしながら、両通商航海条約ともに、仲裁判断の承認・執行を原則とし、判断の援用を不利益とする当事者が、承認及び執行を求められた締約国の権限のある機関に対し、列挙された承認拒否事由を証明する証拠を提出する場合に限り、仲裁判断の承認・執行を拒否することができるとしている。また、絶対的拒否事由及び裁量的拒否事由の内容は、ニューヨーク条約第 5 条第 1 項及び第 2 項のほぼ引き写しである²⁴。

2. ニューヨーク条約が発効する前に 2 国間条約を締結していた場合

ニューヨーク条約が発効する前に 2 国間条約を締結していた場合には、2 国間条約の規定によるかどうかはその条約の解釈による²⁵。前に見たように、ニューヨーク条約第 7 条第 1 項前段は、明文で、この条約の規定は他の条約の効力に影響を及ぼさないというのであるから、ニューヨーク条約が 2 国間条約の締約国間で効力を生じているにもかかわらず、両締約国間で 2 国間条約の適用について特に問題としていないのであれば、2 国間条約の適用については従前と同様と解される。これに対して、後述するように、日英通商航海条約はニューヨーク条約が発効する前に締結されたが、すでに多国間条約を優先する規定をおいていた。

²⁴ このことは、英語正文によれば一層明らかとなる。

²⁵ van den Berg、前掲注(20)113 頁は、ニューヨーク条約と後の 2 国間条約の関係が問題になるのはまれな場合であるという。そして、2 国間条約中にこの条約は他の条約の効力に影響を及ぼさない旨の規定がない限り、後法は前法を廃するという原則により、ニューヨーク条約の適用は排除されるという。

日本は、密接な経済関係を有するアジア諸国と米国との間では古くから通商航海条約を締結しており、さらに日本がニューヨーク条約に早期に加入し発効しているのと比べて、同条約がこれらの国々について発効するのは比較的遅かったので、これらの国の多くとはニューヨーク条約が発効する前に通商航海条約を締結している（図 1 参照）。しかしながら、タイ²⁶やインド²⁷との間の条約のように、仲裁判断の承認・執行に関する規定が含まれていないものもある。

中国の場合には、日中貿易協定²⁸が締結されたのは 1974 年であったが、ニューヨーク条約が中国について発効したのは 1987 年になってからであったので、ニューヨーク条約が発効する前に 2 国間条約を締結していた場合として、後述するように、2 国間条約の規定によるかどうかはその条約の解釈によるという扱いになる。

図 1 外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約と発効時期

1958 年 6 月 10 日	ニューヨークで作成
1959 年 6 月 7 日	効力発生
1961 年 9 月 18 日	日本について効力発生
1970 年 12 月 29 日	米国について効力発生
1973 年 5 月 9 日	韓国について効力発生
1975 年 12 月 23 日	連合王国について効力発生
1987 年 4 月 22 日	中国について効力発生

2 国間条約からのアプローチでは、仲裁判断の承認・執行がニューヨーク条約の規定によるのか 2 国間条約の規定によるのかが 2 国間条約の解釈によることになるので、2 国間条約の規定内容が結論を左右することになる。そこで、このアプローチをとる代表的見解においては、仲裁判断の承認・執行に関する規定を含む条約を 4 つの類型に分けて説明しようとする²⁹。しかし、仲裁判断の承認・執行に関する規定が含まれている 2 国間条約は 13 以下であるので³⁰、以下ではあえて一般化した説明を加えず、日本と関係の深い個別の条約を取り出して、この類型の順番に沿って説明することにする。

²⁶ 日本國暹羅国友好通商航海條約、昭和 13 年 3 月条約第 2 号。

²⁷ 通商に関する日本国とインドとの間の協定、昭和 33 年 4 月 8 日条約第 2 号。

²⁸ 日本国と中華人民共和国との間の貿易に関する協定、[1974 年]昭和 49 年 6 月 15 日条約 4 号、同年 6 月 22 日発効。

²⁹ 高桑前掲注(5)267 頁、高桑前掲注(8)165-167 頁参照。

³⁰ 高桑前掲注(8)165 頁および 173 頁注 42 から 46 参照。

(1) 日米友好通商航海条約

日米友好通商航海条約³¹⁾は1953年に発効したが、ニューヨーク条約が日米間で発効したのは1970年であった(図1参照)。したがって、仲裁判断の承認・執行には、原則的に日米友好通商航海条約が適用される³²⁾。日米友好通商航海条約第4条第2項は次のように定める。

一方の締約国の国民又は会社と他方の締約国の国民又は会社との間に締結された仲裁による紛争の解決を規定する規定する契約は、いずれの一方の締約国の領域内においても、仲裁手続のために指定された地がその領域外にあるという理由又は仲裁人のうちの一人若しくは二人以上がその締約国の国籍を有しないという理由だけでは、執行することができないものと認めてはならない。その契約に従って正当にされた判断で、判断された地の法令に基いて確定しており、且つ、執行することができるものは、公の秩序及び善良の風俗に反しない限り、いずれの一方の締約国の管轄裁判所に提起される執行判決を求める訴に関しても既に確定しているものとみなされ、且つ、その判断についてその裁判所から執行判決の言渡を受けることができる。その言渡があつた場合には、その判断に対しては、その地でされる判断に対して与える特権及び執行の手段と同様の特権及び執行の手段を与えるものとする。アメリカ合衆国の領域外でされた判断は、アメリカ合衆国のいずれの州のいずれの裁判所においても、他の諸州でされる判断が受ける承認と同様の限度においてのみ、承認を受けることができるものとする。

以上をまとめれば、日米友好通商航海条約における承認・執行要件は、両締約国の国民または会社との間の仲裁契約について、①その契約に従って正当にされた判断であること、②判断された地の法令に基いて確定しており、且つ、執行することができること、③公の秩序及び善良の風俗に反しないことといえる。

これらの要件はニューヨーク条約の要件とどう比較できるだろうか。

ニューヨーク条約は第4条で、承認・執行のための要件として、承認・執行を申し立てる当事者が(a)仲裁判断の原本または謄本と(b)仲裁合意の原本または謄本を提出することと必要な場合にはこれらの翻訳を提出することを求める。続く第5条は、承認・執行の拒否要件を定めるものである。

まず、ニューヨーク条約第4条第1項は、つぎのような当事者主義的規定をおく。

³¹⁾ 日本国とアメリカ合衆国との間の友好通商航海条約、[1953年]昭和28年10月28日条約第27号、同年10月30日発効。

³²⁾ 英国法人が日本法人に対して両者間の傭船契約に関する紛争について米国でなされた仲裁判断に基づいて執行判決を求めた大阪地判昭和58年4月22日(判例時報1090号146頁)では、ニューヨーク条約が適用されている。これは、本文で述べるように、日米条約が締約国の国民または会社間の仲裁契約を対象としているからである。英国法人と日本法人との間の仲裁契約は、後述の日英条約によっても、ニューヨーク条約によることになる。

1. 判断の承認及び執行は、判断が不利益に援用される当事者の請求により、承認及び執行が求められた国の権限のある機関に対しその当事者が次の証拠を提出する場合に限り、拒否することができる。

(a) 第2条に掲げる合意の当事者が、その当事者に適用される法令により無能力者であったこと又は前記の合意が、当事者がその準拠法として指定した法令により若しくはその指定がなかったときは判断がされた国の法令により有効でないこと。

(b) 判断が不利益に援用される当事者が、仲裁人の選定若しくは仲裁手続について適当な通告を受けなかったこと又はその他の理由により防禦することが不可能であったこと。

(c) 判断が、仲裁付託の条項に定められていない紛争若しくはその条項の範囲内でない紛争に関するものであること又は仲裁付託の範囲をこえる事項に関する判定を含むこと。ただし、仲裁に付託された事項に関する判定が付託されなかった事項に関する判定から分離することができる場合には、仲裁に付託された事項に関する判定を含む判断の部分は、承認し、かつ、執行することができるものとする。

(d) 仲裁機関の構成又は仲裁手続が、当事者の合意に従っていなかったこと又は、そのような合意がなかったときは、仲裁が行なわれた国の法令に従っていなかったこと。

(e) 判断が、まだ当事者を拘束するものとなるに至っていないこと又は、その判断がされた国若しくはその判断の基礎となった法令の属する国の権限のある機関により、取り消されたか若しくは停止されたこと。

日米友好通商航海条約の仲裁判断が①仲裁契約に従って正当にされた判断であること及び②判断された地の法令に基いて確定しており、かつ、執行することができることという承認・執行要件は、以上のニューヨーク条約第1項(a)から(e)の承認拒否要件よりも緩やかに見える。しかし、①と②の要件は概括的であり、これらの要件は具体的にはニューヨーク条約の承認・執行拒否要件のいずれかに該当するようにも思われる。

第1に、①仲裁契約に従って正当にされた判断であるというためには、(a)仲裁合意の当事者の能力や仲裁合意の準拠法上の有効性、(d) 仲裁機関の構成・仲裁手続が、当事者の合意に従っていなかったこと又は、そのような合意がなかったときは、仲裁が行なわれた国の法令に従っていなかったことが必要と考えられる³³。

³³ テキサス州法人から日本法人に対して、両者間の仲裁契約に基づく米国仲裁判断の執行判決が求められた名古屋地一宮支部判昭和62年2月26日(判例時報1232号138頁)は、結論として日米条約を適用し、「契約に従って正当にされた判断」という要件に言及しながら、仲裁契約の有効性と仲裁判断の有効性を混同しているためか、仲裁契約の有効性をその準拠法に従って判断していない。道垣内前掲注(17)78頁もこの点を批判する。なお、判決では販売代理店契約及び仲裁契約の準拠法は日本法であると認定されている。

第2に、②判断された地の法令に基いて確定しており、かつ、執行することができることという要件は、ニューヨーク条約の上記(e)の「判断が、まだ当事者を拘束するものとなるに至っていないこと又は、その判断がされた国若しくはその判断の基礎となった法令の属する国の権限のある機関により、取り消されたか若しくは停止されたこと。」という要件として具体化されうる。

以上のように、日米友好通商条約にしたがって承認・執行を求める当事者が、具体的には結局ニューヨーク条約の(a)、(d)及び(e)の承認拒否事由に該当する事由を自ら立証しなければならないとすれば、日米友好通商条約上の仲裁判断の承認・執行要件がニューヨーク条約より緩やかとは必ずしもいえないのではないか。

つぎに、ニューヨーク条約第5条第2項は、つぎのような職権主義的な拒否要件を定めている。

2. 仲裁判断の承認及び執行は、承認及び執行が求められた国の権限のある機関が次のことを認める場合においても、拒否することができる。

- (a) 紛争の対象である事項がその国の法令により仲裁による解決が不可能なものであること。
- (b) 判断の承認及び執行がその国の公の秩序に反すること。

日米友好通商条約上の仲裁判断の承認・執行要件の③公の秩序及び善良の風俗に反しないことは、ニューヨーク条約第5条第2項(b)の承認・執行拒否要件に該当することは明らかである。しかも、同条2項(a)の紛争の対象である事項がその国の法令により仲裁による解決が不可能なものである場合には、日米友好通商条約の③の公の秩序及び善良の風俗に反しないという承認執行要件を充足しないと解することもできる。また、ニューヨーク条約第5条第1項(b)の手續保障が欠けている場合にも、③の公の秩序及び善良の風俗に反しないことという要件が問題とされるかもしれない。

日米条約の方がニューヨーク条約における承認・執行の条件より緩やかだといえるのは、次の点である。第1にニューヨーク条約第1条第3項は、「他の締約国の領域においてされた判断の承認及び執行についてのみこの条約を適用する旨を相互主義の原則に基づき宣言することができる。」と規定しており、日本と米国はこの宣言をしている。しかし、上に引用した日米友好通商航海条約第4条2項は、仲裁契約は、「仲裁手続のために指定された地がその領域外にあるという理由・・・だけでは、執行することができないものと認めてはならない。」と規定しているから、日米条約の方がニューヨーク条約における承認・執行の条件より緩やかだといえる。第2に、ニューヨーク条約第2条第1項は、仲裁判断の承認のためには仲裁合意が書面によることを求めているが、日米友好通商航海条約4条2項には書面性を求める規定はない。

他方、2国間の友好通商航海条約の性質上、日米条約4条2項が対象とするのは「一

方の締約国の国民又は会社と他方の締約国の国民又は会社との間」の仲裁契約であるが、ニューヨーク条約には仲裁合意の当事者についてそのような制限はない。

以上のように、日米友好通商航海条約とニューヨーク条約における承認・執行の条件を比較した場合、日米条約の条件の方が緩やかな場合と反対に厳格な場合があり、どちらともいえない場合もある。したがって、ニューヨーク条約は外国仲裁判断の承認・執行に関する制限の最大限を定めたものであり、この条約より厳格な承認・執行条件を定めた 2 国間条約に優先して適用されるという前述のニューヨーク条約からのアプローチは、この点からも実際には機能しないといえる。

(2) 日英通商航海条約

日英通商航海条約³⁴は、1963年に発効し、ニューヨーク条約は日英間では1975年に発効した(図1参照)。しかし、日英通商航海条約は仲裁判断の承認・執行について独立の規定をおかず、つぎのように第24条において多国間条約によることを規定する。

この条約のいかなる規定も、1923年9月24日にジュネーブで署名された仲裁条項に関する議定書、1927年9月26日にジュネーブで署名された外国仲裁判断の執行に関する条約又はこれらの条約を修正し若しくは補足する多数国間の協定の規定が両締約国の間で効力を有する限り、これらの規定によりいずれか一方の締約国が他方の締約国に対して負う義務を免れさせるものと解してはならない。

したがって、両国の締約国の私人間の紛争から生じた仲裁判断の承認・執行については、ニューヨーク条約が適用される³⁵。

(3) 日中貿易協定

前述したように、日中貿易協定³⁶は1974年に発効したが、ニューヨーク条約が中国について発効したのは1987年であった(図1参照)。日中貿易協定は、第8条2項以下に仲裁に関して次のような規定をおいている。

2 紛争を協議によって解決することができない場合には、当事者は、仲裁条項に基づき、仲裁に付することができる。仲裁条項は、契約の双方の当事者により、契約自体に又は契約に関連する別箇の約定に規定される。

³⁴ 日本国とグレート・ブリテン及び北部アイルランド連合王国との間の通商、居住及び航海条約、昭和38年4月22日条約第17号、同年5月4日発効。

³⁵ 前掲注(33)参照。

³⁶ 前掲注(29)及び本文参照。

3 両締約国は、当事者による両国の仲裁機関の利用をあらゆる可能な方法によって奨励するものとする。

4 両締約国は、仲裁判断について、その執行が求められる国の法律が定める条件に従い、関係機関によって、これを執行する義務を負う。

仲裁判断の承認・執行については、第 8 条第 4 項が定めるように、「その執行が求められる国の法律が定める条件に従い、関係機関によって、これを執行する義務を負う」という。ニューヨーク条約が中国について発効した 1987 年以降は、同条約は日中両国について効力を有しているから、「その執行が求められる国の法律」にニューヨーク条約が含まれるかどうかの問題となる。日中貿易協定において両国があえて国内の法律によるという意図を有していないかぎり、「その執行が求められる国の法律」には条約をも含むと解釈すべきであり、ニューヨーク条約もこれに含まれると解すべきである³⁷。

横浜地判平成 11 年 8 月 25 日³⁸も、被告（日本の株式会社）との間の道路凍結防止剤の売買契約に関し、中国の仲裁機関による仲裁判断を受けた原告（中国の企業）が、右仲裁判断に基づく強制執行の許可を求めた事案であるが、以上と同旨の論理により最終的にはニューヨーク条約によるべきこととなると判示している³⁹。なお、東京地判平成 6 年 1 月 27 日⁴⁰は、理由なしにニューヨーク条約を適用しているが、原告が同条約により執行判決を求めているとされているので、同条約第 7 条第 1 項後段の当事者の選択によった可能性も否定できない。また、原告が日中貿易協定及びニューヨーク条約に基づき執行判決を求めた岡山地判平成 5 年 7 月 14 日⁴¹では、仲裁判断の有効性を両条約によって判断している。

IV. おわりに

ニューヨーク条約は外国仲裁判断の承認・執行に関する制限の最大限を定めたものであり、この条約より厳格な承認・執行条件を定めた条約に対しては優先して適用さ

³⁷ 高桑・前掲書注(8)172 頁参照。

³⁸ 判例時報 1707 号 146 頁。

³⁹ もっとも、日中貿易協定の適用については、ニューヨーク条約と 2 国間条約が一般法と特別法の関係にあることを根拠とする。これに対して、東京地判平成 5 年 7 月 20 日（判例時報 1494 号 126 頁）は日中貿易協定第 8 条第 4 項を適用して、平成 8 年改正前民事訴訟法 802 条により執行判決を認めた。ニューヨーク条約からのアプローチによる判決については、前掲注(11)本文参照。

⁴⁰ 判例タイムズ 853 号 266 頁。

⁴¹ 判例タイムズ 857 号 271 頁。

れるというニューヨーク条約を基準とする考え方は、いまだ日本において支持する見解が少なくない。しかし、このような考え方は、ニューヨーク条約の解釈としても、また同一の事項に関する相前後する条約の優先順位の解釈としても、根拠に欠ける。ニューヨーク条約を基準にする寛厳比較の主張は、日米友好通商航海条約との比較でみたように、まったく現実的ではない。ニューヨーク条約を基準とする考え方は、世界的に圧倒的に支持されているニューヨーク条約が適用されるべきだという思いこみから影響を受けているのかもしれない。

2 国間条約からのアプローチを採用した結果、仲裁判断の承認・執行は、Ⅲ. 1. (1)のハンガリーとの通商航海条約及びⅢ. 2. (1)の日米友好通商航海条約では、これらの条約上の規定によることになる。しかし、ハンガリーとの通商航海条約ではニューヨーク条約と同内容の承認・執行拒否要件として規定されている。日米条約では仲裁判断の承認・執行を求めるものが主張すべき要件として規定されている条件が、ニューヨーク条約においては「判断が不利益に援用される当事者」が主張立証すべき承認拒否事由として規定されているという相違がある。また、Ⅲ. 2. (2)の日英通商航海条約においては、その規定上、ニューヨーク条約によることになる。最後に、Ⅲ. 2. (3)の日中貿易協定は、「その執行が求められる国の法律」としてニューヨーク条約によるべきである。

なお、仲裁判断の承認・執行に関する 2 国間条約を締結していないがニューヨーク条約の締約国である 2 国間では、いずれのアプローチに従っても、仲裁判断の承認・執行はニューヨーク条約によることになる。

後注 1

仲裁法第 45 条第 2 項及び第 3 項は次のように規定する。

2 前項の規定は、次に掲げる事由のいずれかがある場合（第一号から第七号までに掲げる事由にあつては、当事者のいずれかが当該事由の存在を証明した場合に限る。）には、適用しない。

- 一 仲裁合意が、当事者の行為能力の制限により、その効力を有しないこと。
- 二 仲裁合意が、当事者が合意により仲裁合意に適用すべきものとして指定した法令（当該指定がないときは、仲裁地が属する国の法令）によれば、当事者の行為能力の制限以外の事由により、その効力を有しないこと。
- 三 当事者が、仲裁人の選任手続又は仲裁手続において、仲裁地が属する国の法令の規定（その法令の公の秩序に関しない規定に関する事項について当事者間に合意があるときは、当該合意）により必要とされる通知を受けなかったこと。
- 四 当事者が、仲裁手続において防御することが不可能であったこと。
- 五 仲裁判断が、仲裁合意又は仲裁手続における申立ての範囲を超える事項に関する判断を含むものであること。
- 六 仲裁廷の構成又は仲裁手続が、仲裁地が属する国の法令の規定（その法令の公の秩序に関しない規定に関する事項について当事者間に合意があるときは、当該合意）

に違反するものであったこと。

七 仲裁地が属する国(仲裁手続に適用された法令が仲裁地が属する国以外の国の法令である場合にあっては、当該国)の法令によれば、仲裁判断が確定していないこと、又は仲裁判断がその国の裁判機関により取り消され、若しくは効力を停止されたこと。

八 仲裁手続における申立てが、日本の法令によれば、仲裁合意の対象とすることができない紛争に関するものであること。

九 仲裁判断の内容が、日本における公の秩序又は善良の風俗に反すること。

3 前項第五号に掲げる事由がある場合において、当該仲裁判断から同号に規定する事項に関する部分を区分することができるときは、当該部分及び当該仲裁判断のその他の部分をそれぞれ独立した仲裁判断とみなして、同項の規定を適用する。

後注2

この論文は、2011年9月24日から25日に同志社大学で開催された日韓台共同研究集会に提出した報告原稿をもとに、研究集会での議論をもとに修正・加筆したものである。作成にあたっては、科学研究費補助金(基盤研究B)「東アジアにおける国際民商事紛争解決システムの構築」(研究課題番号:21330011)の補助を受けた。

【金文煥教授定年記念論文集 2011年度発行(於:韓国)より転載】