

国際商事仲裁判断の承認及び執行の拒否要件に関する展開

楊 曄

**An Analysis of Important Documents Related to the Refusal of Recognition and
the Enforcement of International Commercial Arbitral Awards**

YANG Ye

元神戸女学院大学 文学部 総合文化学科 客員研究員
広東外語外貿大学 東方語言文化学院 日本語学科 准教授
連絡先：楊 曄 〒510420 中国広東省広州市 白雲大道北2号 広東外語外貿大学東方語言文化学院
200511466@oamail.gdufs.edu.cn

要 旨

国際商事仲裁判断の承認・執行に関する拒否事由を規定した最初の条約は、ジュネーブ条約である。しかし、ジュネーブ条約の規定では、申立人に対し厳しい挙証責任を課しているため、裁判の過程において申立人に不利が及ぶ恐れを排除できなかった。この問題点はその後ニューヨーク条約の規定により、大幅に修正され、現在では、世界のほとんどの国が当該条約に署名している。その結果国際商事仲裁判断の承認及び執行において、申立人の挙証責任問題は解消されたと考えられる。さらに、UNCITRAL モデル法の誕生をきっかけにして、これを国内法化する国が増加しつつあるため、国際商事仲裁判断の承認及び執行は一層容易になっている。

キーワード：仲裁判断、承認及び執行の拒否要件、ニューヨーク条約、UNCITRAL モデル法

Summary

The Geneva Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards was the first international convention that stipulated the reasons to refuse recognition and enforcement of international commercial arbitral awards. However this convention has harsh regulations on burden of proof for applicants and is hard to implement. Therefore, when the new New York Convention was enacted, the above-mentioned situation was eased. At the present time, most countries in the world have signed the New York Convention, which basically removed the impediments in recognition and enforcement of international commercial arbitral awards. Moreover, UNCITRAL Model Law was put into force and it was adopted into domestic law by many countries. This move makes the recognition and enforcement of international commercial arbitral awards even easier.

Keywords: arbitral awards, refusal of recognition and enforcement, New York Convention, UNCITRAL Model Law

はじめに

国際商事仲裁判断の承認・執行に関する拒否事由は、国内法及び条約によって規定される。条約に規定がない場合、コモン・ロー諸国は、国際商事仲裁判断を契約とみなしているため¹⁾、契約の無効原因があれば承認・執行は拒否される。一部の大陸法諸国は、国内法で国際仲裁判断の承認・執行に関する拒否事由を規定する²⁾。国際条約で国際商事仲裁判断の承認・執行に関する拒否事由を規定した最初の条約は、ジュネーブ条約である。

1927年のジュネーブ条約第2条の規定によると、外国仲裁判断の承認申立事件について、裁判所が次のことを認めるときは、判断の承認及び執行を拒否するものとされている。

- (a) 判断がなされた国において無効とされたこと。
- (b) その判断によって不利益を受ける当事者が、防御をするために然るべき時期までに仲裁手続について通告を受けなかったこと。またはその当事者が無能力者であって正当に代理されていなかったこと。
- (c) 判断が仲裁付託の条項に定める紛争、若しくはその条項の範囲内にある紛争に関するものでないこと、または判断が仲裁付託の範囲を越える事項に関する判定を含むことである³⁾。

裁判所は職権で上述した3点の事由の有無を調査することができ、その存在を認定した場合には、当該仲裁判断の承認・執行を拒否する。ジュネーブ条約の規定する承認・執行に関する拒否事由の不存在は仲裁判断の勝者である承認・執行の申立人が挙証責任を負うのに対し⁴⁾、1958年ニューヨーク条約の規定する拒否事由は、承認・執行の拒否を主張する当事者が挙証責任を負う⁵⁾。さらにニューヨーク条約は、外国仲裁判断の承認・執行要件と承認・執行の拒否事由を峻別した⁶⁾。なお、ニューヨーク条約第5条の文言“only”からみると、同条約の拒否事由の列挙は限定的であり、列挙されていない事由を理由としてその承認・執行を拒否することは許されないと思われる⁷⁾。反対に同条約に列挙された事由の存在が当事者によって証明さ

1) David 教授は、「普通の契約と違う国際商事仲裁判断は、裁判所に認可されると、法的拘束力を付与される文書となる」と評価した。R. David, *Arbitration in International Trade* (Kluwer 1985), p. 384. 韓健『現代国際商事仲裁法的理論と実践』法律出版社、1993年、301頁。

2) 1981年フランス民訴法第1498条、旧ドイツ民訴法第1044条、旧イタリア民訴法第797条。

3) 大隈一武『国際商事仲裁の理論と実務』中央経済社、1996年、135頁。

4) ジュネーブ条約第3条。

5) ニューヨーク条約第5条。

6) ニューヨーク条約は、国際商取引の発展を図り、国際商事仲裁判断の承認・執行を容易ならしめるため、ジュネーブ条約の規定する承認の積極的要件の一部を、被申立人の立証を必要とする承認拒否事由に変えた。したがって、外国仲裁判断の承認の積極的要件はそれだけ緩やかになった。また、外国仲裁判断の承認のために必要となる要件は、ニューヨーク条約第5条第2項の規定する仲裁可能性及び公序遵守であると思われる。同条第1項(a)号から(c)号までの事由の存在については、被申立人が証拠を提出する場合に限り、承認国の裁判所が承認を拒否することができる。

7) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 265.

れても、裁判所は承認・執行を拒否しなければならないわけではない。条文は、「拒否できる (may be refused)」としているので、裁判所は、拒否事由に該当する法令違反の存在を認めても、その違反が軽微であるというような場合には、承認・執行を拒否しなくてもよいと考えられる⁸⁾。現在のところ、ジュネーブ条約が適用される例がますます減少し、ニューヨーク条約が適用される例が拡大しつつある。それゆえ、ニューヨーク条約の規定する外国仲裁判断の承認・執行に関する拒否事由を解明することは、意義深いと考えられる。

したがって、本稿では上で言及した関連国際条約のほか、UNCITRAL モデル法の立法趣旨を含め、仲裁判断の承認と執行の拒否要件について検討する。

一 仲裁合意の有効性と仲裁判断の承認・執行の拒否

1 ニューヨーク条約中の仲裁合意無効に関する規定

外国仲裁判断の承認・執行を求める申立人は、仲裁合意の存在を立証すれば足りる。その仲裁合意の瑕疵の存在については被申立人が立証しなければならない。ニューヨーク条約第5条第1項(a)号によると、同条約第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、または前記の合意が、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なされた国の法令により有効でないときは、外国仲裁判断の承認・執行を拒否することができる。この規定によると、仲裁判断の基礎たる仲裁合意の効力は、次の三つの条件に影響される。

- ①同条約第2条の要件を具備するか否か。
- ②能力の準拠法によって、当事者が有能者であるか否か。
- ③当事者が指定した準拠法、若しくはその指定がなかったときは判断がなされた国の法令によって、当該仲裁合意に瑕疵があるか否か。

①の要件に関し、ニューヨーク条約第5条は単に「第2条」としているが、同第2条には第1項、第2項、第3項があり、同条約第5条のいう「第2条」は第2条の全部を意味するか、またはその中の一部のみを意味するかは、明確ではない。しかし、第2条第3項は、仲裁合意をした事項について、当事者が締約国の裁判所に提訴した場合、いわゆる妨訴抗弁に関する規定である。妨訴抗弁の手續と仲裁判断がなされた後の仲裁判断の承認・執行に関する手續とは、まったく別の訴訟手續である。したがって、同条約第5条のいう「第2条」の規定は、第2条第1、2項のいう「書面による合意」を指すものであると考えられる。仲裁合意に、ニューヨーク条約第2条の規定する書面が欠けると、同条約に基づく仲裁判断の承認・執行はできない。もっとも、ニューヨーク条約は国内法の適用を排斥しないので、国内法による承認・執行の途は残されている⁹⁾。なおニューヨーク条約第5条の適用にあたり、最初に、仲裁合意の書

8) Ibid., p. 265.

9) ニューヨーク条約第7条第1項は、締約国が他に締結した条約または国内法が同条約の規定より有利な場合、そのより有利な規定を適用することができる、としている。

面の具備の有無を検討しなければならない。書面を具備した後から、能力に関する準拠法及び当事者の指定した準拠法若しくは仲裁判断地国法によって仲裁合意に瑕疵があるか否かを検討する。

仲裁合意の書面の作成にあたり、当事者能力に関する準拠法及び仲裁契約の準拠法によって、仲裁合意が無効である場合には、その仲裁合意に基づく仲裁判断の承認・執行を拒否することができる。能力に関する準拠法の規定は、強行法的な性格を有し、当事者の合意による自由選択を許さず、承認・執行国の国際私法によって定まる。大陸法系に属する諸国は、本国法または住所地法を準拠法とするのが通常である¹⁰⁾。例えば、当事者が行為無能力者、または制限的行為能力者などである場合には、有効な仲裁契約を締結することができないであろう¹¹⁾。

2 ヨーロッパ条約と UNCITRAL モデル法中の規定

仲裁を要求する当事者の行為能力の法律適用について、ニューヨーク条約及び1961年ヨーロッパ条約も、「その者に適用される法律により」¹²⁾ 当事者の行為能力の有無を判定しているが、どの国の法律を適用するかを具体的に示しておらず、この問題の解決を上述したような関連国家の裁判所に委ねている。両条約のこのようなやり方は、一部の学者の批判を受けている。国際商事仲裁法専門家 Van den Berg 教授は、この規定を「不完全な抵触法 (a half-way conflict rule)」と比喩的に呼んでいる¹³⁾。また、1985年 UNCITRAL モデル法は、「その者に適用される法律により」という限定的な用語を避けたが、当事者の行為能力の法律適用に関する具体的な規則を確定していない¹⁴⁾。

3 準拠法の明示的指定と黙示的指定の対立論争

仲裁合意の締結にあたり、当事者は仲裁合意の準拠法を選択することができる。当事者が明示的に特定国の法を選択した場合、その特定された法は準拠法となる。しかし、当事者が明示的に、仲裁合意の準拠法を指定せず、単に主たる契約の準拠法または仲裁規則を指定した場合、仲裁合意の準拠法指定について、黙示的な指定があると認定してよいであろうか。一部の学者は、仲裁手続に関する合意であるので、明示的な指定を必要とするべきであると主張している¹⁵⁾。当事者の準拠法の黙示的な指定を認めない理由は、次のように述べられている。

-
- 10) 黄進『中国国際私法』(法律出版社、1998年、143頁)、朱克鵬『国際商事仲裁的法律適用』(法律出版社、1999年、25頁)、1966年ポーランド国際私法第9条第1項、日本法例第3条。
 - 11) 1974年オーストラリア仲裁(外国仲裁判断及び仲裁合意)法第8条第4項(1)では、無能力者または制限的能力者に締結された仲裁契約について、有効でないものとみなされ、裁判所はその判断の承認・執行を拒否することができる、とされている(韓徳培編『国際私法』高等教育出版社・北京大学出版社、2000年、510頁)。
 - 12) ニューヨーク条約第5条第1項(a)とヨーロッパ条約第6条第2項。
 - 13) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 277.
 - 14) 当事者の行為能力の法律適用について、UNCITRAL モデル法第34条第2項(a)(i)は、「……当事者が準拠するとした法、またはその指定がない場合は本邦(仲裁地)の法令により……」と規定している。
 - 15) 朱『国際商事仲裁的法律適用』133-134頁、邵景春『国際合同法律適用論』北京大学出版社、1997年、451頁。

当事者が黙示的に法律を選択する観点について、世界の多くの国は、当事者が黙示的に準拠法を指定することを認めるが、この規則は当事者自治の原則のように国際社会の普遍的承認を得なかった。仲裁廷が関連要因に基づいて、当事者の黙示的な法律選択を推定すると、それが当事者の真の意思を反映するのかという疑問が残ると指摘されている¹⁶⁾。すなわち、仲裁廷の探求推論は、当事者の黙示的な準拠法指定を真に反映することができない。また Julian D. M. Lew 博士は、「……果して、何が抵触法の規則なのかを知っている商人が何人いるのであろうか、そして、商人が抵触法規則を知っていたとしても、彼らは何時その規則を使うのか、どのように適用するのかをめぐって考えていない。もし当事者がそこまで考えれば、抵触法を選択しようとするとき、彼らは疑いもなく適用すべき抵触法規則を明確に選択するであろう。当事者が適用すべき抵触法に対し何の意思表示もしていない場合に、当事者が特定の抵触法体系を適用する意思を推定することを支持する理由は、論理的にも実際的にも、十分に存在しない」との見解を示した¹⁷⁾。したがって、「黙示的準拠法指定」を当事者に強いる必要はない。

しかし、本稿では、当事者自治が世界的傾向であることから¹⁸⁾、当事者の意思自治を尊重して、国際商事仲裁においては、当事者による黙示の準拠法指定を承認すべきであると考えられる。ただし、仲裁廷が当事者の黙示の選択を探求するときには、軽率に、主観的に判断を出すべきではなく、慎重な態度を採るべきであって、当事者双方が各々に契約の黙示の準拠法指定を主張する場合、当事者の挙証を要求すべきである。この種の挙証が仲裁廷の要求に合うなら、そして仲裁廷の黙示の準拠法指定が確実に存在する場合には、仲裁廷は、case by case で契約条項及び各種の要因を総合的に分析し、比較すべきである。関連の事実をもって当事者の意思を明確に表せば、当事者の黙示指定の準拠法を適用することは妥当であろう。

仲裁に付託する合意は、独立の仲裁付託合意によるものもあれば、主たる契約の中の1条項に含まれることもある。現実には、むしろ後者のほうが多いように思われる。仲裁付託合意について、当事者は詳細に仲裁手続または準拠法について規定することは容易であるが、仲裁条項は普通簡略な規定を有するにすぎない。黙示的な指定を認めないと、明示的な指定がない場合には、ニューヨーク条約第5条第1項(a)号の補充規定により、仲裁判断がなされた地の法を準拠法とする。このような解決が当事者の真意に符合するかは疑問である。主たる契約と仲裁合意との区別は単に法技術的なものであり、当事者は、果してそのような区別を認識することができるであろうか。仲裁合意の準拠法の指定の有無については、当事者の真意を探求する必要があると思われる。そして、仲裁条項を含む主たる契約について、特定した法を準拠法に指示した場合、その契約に絡む紛争の解決をその法の規定に従って解決する意思があると推測してもさしつかえないであろう。また、仲裁規則を指定した場合、その規則に従う意思があると思われる。仲裁規則が仲裁地の法を準拠法とすると規定した場合、ニューヨーク条約第5条

16) 朱『国際商事仲裁的法律適用』133-134頁。

17) 邵『国際合同法律適用論』451頁。

18) 1955年有体動産の国際売買に対する法律適用に関する条約第2条第2項、1980年契約債務の法律適用に関する EC 条約第3条第1項、1985年国際物品売買の法律適用に関する条約第7条第1項、1979年1月1日に発効したオーストリア連邦国際私法第35条第1項は、皆当事者の法律的黙示的選択を肯定している。

第1項(a)号の規定する補充規則と一致するが、当該仲裁規則に別の抵触規則を規定することもありうると思われる。この場合、当事者がその仲裁規則を指定した以上、その規則に従うべきである。したがって、当事者が主たる契約について準拠法を指定するか若しくは仲裁規則を指定した場合、仲裁合意について同じ法に服する意思があると認定できるときは、黙示的な指定を認容すべきであると思われる。明示的及び黙示的な指定のないときに限り、仲裁判断のなされた国の法律が準拠法とされる¹⁹⁾。当事者の自主性を尊重する立場からみると、当事者が仲裁合意の準拠法を選択する際に、準拠法と事件とを連結させる必要はないと思われる²⁰⁾。例えば、中国と日本との間の取引に関する商事紛争の仲裁合意に、スウェーデンの法律を仲裁合意の準拠法とすることができるとされる。その結果、当事者が仲裁合意の準拠法の他に、主たる契約または仲裁手続の準拠法も自由に選択することが可能となる²¹⁾。仲裁に合意した当事者が同一国籍であれ、異なる国籍であれ、事件との関連を必要とする本国の国際私法の管轄規定に反して第三国の法律を準拠法としてもさしつかえないであろう。合意の有効性を決定するのは実体法であり、このような選択がなされた場合には、選択された実体法が準拠法となるものであり、その国の国際私法によってさらに準拠すべき実体法を定めるべきではないと思われる。当事者が仲裁合意についての準拠法を選択しなかった場合にも、同じく仲裁地の実体法を当該仲裁合意の準拠法とするべきであると考えられる。また、これは仲裁地の国際私法から解放し、多岐にわたる仲裁地の抵触規則を避けるためにも必要であると考えられる。

ニューヨーク条約第7条第1項によると、本条約以外の条約または国内法の規定が同条約の規定より有利な場合には、その条約または国内法を適用することが可能である。この解釈について、学説上の多数説は、ニューヨーク条約は仲裁判断の国際的承認・執行について画すべき制限の最大限度を定めたものであり、国内法は同条約の規定よりも一層自由な要件を定めている範囲内においてのみ適用が許される趣旨の規定であるとしている²²⁾。しかし、少数説の説くように、本条にこのような明文の規定はなく、解釈の根拠も明らかではない上に、条約と国内法の規定とを比較して、ある要件は緩やかであり、他の要件は厳しいということもありうるため、いずれが緩やかであり、いずれが厳しいかの判断は必ずしも明らかとはいえない²³⁾。またこの条文の規定は、条約の目的である外国仲裁判断の執行をできるだけ広く認めることを意図しており、当事者は自らの選択により国内法によって外国仲裁判断の執行を求めることができるものと思われる²⁴⁾。例えば、ドイツ法を仲裁合意の準拠法として選択した場合には、商人間の仲裁合意は書面を必要としないので²⁵⁾、ニューヨーク条約第2条の規定にもかかわらず、口

19) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 291. ニューヨーク条約第5条第1項(a)号。

20) 朱『国際商事仲裁的法律適用』136-138頁、R. David, *Arbitration in International Trade* (Kluwer 1985), p. 343.

21) 朱『国際商事仲裁的法律適用』78-79頁。

22) 小林秀之「外国仲裁判断の承認・執行についての一考察」『判例タイムズ』第468号、1982年、11頁。

23) 猪股孝史「外国仲裁判断の執行」『比較法雑誌』(第23巻2号、1989年、43頁)、小島武司・猪股孝史「(総合判例研究) (4) 仲裁判断の効力・取消及び執行判決」『判例タイムズ』(第765号、1991年、42頁)。

24) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), pp. 81-83. 小島・猪股「(総合判例研究) (4) 仲裁判断の効力・取消及び執行判決」42頁。

25) 旧法第1027条第2項、1998年ドイツ新仲裁法第1031条第1、6項。

頭の仲裁合意による仲裁判断を承認・執行することができる²⁶⁾。

以上のように、仲裁手続の基礎である仲裁合意の有効性は、承認・執行国の法律の規定によって判断するのではなく、当事者の選択した準拠法または仲裁地法によって判断される。すなわち、当該仲裁合意の成立及び効力について、その法を準拠法とする。また、仲裁合意の法的性格（すなわち、手続法上の契約か、あるいは実体法上の契約か）の問題についても、仲裁契約中の関連条項により、当事者の選択した法または判断がなされた地の法に従うべきであり、承認・執行国の裁判所が自国法（国際私法または実体法）によって判断すべきではないと思われる。しかし、能力に関する準拠法及び仲裁合意の書面性については、特別の規定があるので、この問題についてはその準拠する法を適用しない。判断の承認・執行を拒否するには、被申立人が、準拠法により仲裁合意が無効であることを立証しなければならない。しかし、当事者が指定した法若しくは仲裁判断地の法によって有効とした仲裁合意に基づく仲裁判断は、ニューヨーク条約第5条第1項(a)号以外の理由によって承認・執行を拒否されることもありうる。例えば、準拠法によると、当該紛争を仲裁に付託することができるが、承認・執行国の法によると、当該紛争を仲裁に付託することを禁ずる場合、承認・執行国は、同条約第5条第2項(a)号²⁷⁾の規定を援用して当該仲裁判断の承認・執行を拒否することができる。

二 デュー・プロセス (due process) 違反

判断により不利益を受ける当事者が、仲裁人の選定または仲裁手続について適当な (proper) 通告を受けなかったこと、またはその他の理由により、防御することが不可能であった場合、その仲裁判断の承認・執行を拒否することができる (ニューヨーク条約第5条第1項(b)号)。この規定は、仲裁手続における当事者の答弁の機会を保障するものであり、仲裁廷の構成または仲裁手続が当事者の意思に反するか否かは同条同項(d)号問題に属し、本号に含まれていないと思われる。適正な手続を行っているか否かは、仲裁地だけでなく、承認・執行国の正義に合致するか否かも問題となる。したがって、デュー・プロセス違反の有無は、仲裁地の法律や当事者の選択した準拠手続法によって判断されるものではなく、承認・執行国の手続法によって判断されるものである。また、本号の規定は手続全体の公正さを保障するので、本号の違反は個々の手続の違反ではなく、承認・執行国の手続規定の基本的要件に違反するものに限る²⁸⁾。これは承認・執行国の法的秩序を保護するためであると考えられる。例えば、1973年3月20日

26) 具体的事件の適用について、次のような事例がある。すなわち、取引が仲裁条項を含む契約書の書式 (form) を一方の当事者 (売主) が他方 (買主) に送付する形で開始され、その契約書の末尾にスリップの形でコンファメーションノートと題する部分があり、かつ買主がこのコンファメーションノートに署名して売主に返還したというものであった。1978年9月22日に、ハンブルグ OLG は、上記事件において、本件では西ドイツ法によって下された仲裁判断の西ドイツにおける執行が問題となっているのでニューヨーク条約の適用はないとし、ドイツ法のもとでは商人間において仲裁契約は書面による必要はないので仲裁契約の存在が認められるとして、第一審判決を破棄し控訴を認容したという判決を下した (柏木邦良「ニューヨーク条約に関する西ドイツ判例の研究」、委託論文— (社団法人国際商事仲裁協会) 昭和58年3月、10頁)。

27) すなわち、紛争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。

28) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 298.

にコペンハーゲン穀物仲裁委員会のなした仲裁判断は、当該委員会の仲裁規則により、議長の署名だけで、実際に仲裁を行った仲裁人の氏名を公表しなかった。このため、仲裁人の選定を通知するという要件を欠くのみならず、仲裁人に対する忌避の機会も奪ったことになるので、旧西ドイツのケルン高等裁判所は、その仲裁判断の手續について手續法上の基本的な権利を侵害したとして承認・執行を拒否した²⁹⁾。また、仲裁人の選定及び手續の進行に関する「通知」については、その送達が仲裁規則によって行われた場合、その送達方法が承認・執行国のそれと違っていても、当事者が仲裁規則に同意した以上、承認・執行国の法律の適用は放棄されたものとみなすべきであり、この場合、適当な通知がなかったとはいえない³⁰⁾。外国でなされた仲裁判断は、その地において適当な方法で通知がなされていれば、承認・執行国特別規定に従っていなくても、適当な通知があったといえる。例えば、アメリカで仲裁に付託したメキシコ人当事者に対する通知は、メキシコ法によって公証人を經由する必要はないとされている³¹⁾。これらの判例は、いずれも、仲裁手續の全体における適正さを重んじたものである。当事者が仲裁を選択した理由は、様々であると思われるが、紛争事件について適用できる各国の複雑な手續規定を避けたいこともその重要な理由の一つであろう。承認・執行国の複雑かつ明文化された手續規定に拘束されると、仲裁手續の融通性と迅速性が害され、ニューヨーク条約の意図する仲裁判断の国際的承認・執行の目的は達成できないことになる。国際商事仲裁判断の承認・執行の機会を拡大する立場からみて、これらの判決は妥当であると考えられる。送達先の適否については、仲裁合意の書面にある当事者の住所または適当に仲裁人に通知した住所（例えば、弁護士の事務所またはその他の代理人の住所）に送達すれば、適切な送達があったとみなしてよいであろう。

デュー・プロセス違反は、多くの場合、その国の公序に違反するとされている³²⁾。公序違反には、実体法規の違反だけでなく、このような手續法の基本原則の違反も含まれる。デュー・プロセス違反を被申立人が主張・立証した場合、裁判所は、外国仲裁判断の承認・執行を拒否することができる。また審理の過程で、その違反が嚴重であり、自国の公序に違反するおそれがある場合、ニューヨーク条約第5条第2項により、裁判所は職権をもって証拠調べをすることができる。その結果、裁判所が公序に違反すると認めた場合には、職権でその判断の承認・執行を拒否することができる。

ニューヨーク条約第5条第1項(b)号のいうデュー・プロセスとは、仲裁人の忌避及び当事者双方の、均等かつ公平な攻撃防御の機会を確保するものである³³⁾。この機会を奪わない限

29) 原案出典は、Oberlandesgericht of Cologne, June 10, 4 Yearbook Commercial Arbitration, 1979, p. 258. 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』319頁。

30) 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』317頁。

31) 原案出典は、Malden Mills Inc. v. Hilaturas Lourdes S. A, 4 Yearbook Commercial Arbitration, 1979, p. 262. 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』317-318頁。本事件において、メキシコ上訴裁判所は、当事者がアメリカの仲裁規則に同意した以上、メキシコの法律の適用は放棄されたものとみなすべきであると判示した。

32) A. J. Van den Berg, The New York Arbitration Convention of 1958 (Kluwer 1981), p. 302. 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』316頁。

33) A. Redfern and M. Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration, 2nd ed. (Sweet and Maxwell 1991), p. 462.

り、個々の仲裁規則または国内法の軽微な違反は、本号のいうデュー・プロセス違反に該当しない。例えば、仲裁規則では審尋の猶予期間を3週間と定めているのに対し、通知が2週間の猶予期間しかなかったとしても、当然、攻撃防御の機会を奪われたとはいえない。したがって、本号のいうデュー・プロセス違反に基づいて承認・執行を拒否することはできないと解すべきである。また特定国の国内民訴法の規定する送達方法または審尋の猶予期間に違反しても、仲裁人の氏名が通知され、または攻撃防御方法の提出に相当の期間が与えられていれば、デュー・プロセスに違反したとはいえないであろう。

三 仲裁人の越権

国際商事仲裁判断が、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にはない紛争に関するものであるとき、または仲裁付託の範囲を越える事項が判断されているときには、その判断の承認・執行が拒否される（ニューヨーク条約第5条第1項(c)号³⁴⁾。仲裁人の権限は、当事者の委託に由来するものであり、その職務委託の範囲にとどまるべきである。仲裁付託の合意が、当事者の明示的または黙示的に選択した準拠法（その選択がなかった場合、仲裁地法の適用）により有効である場合、その仲裁合意は仲裁人を拘束する。本号の適用は、仲裁合意の有効を前提とする。仲裁合意が、ニューヨーク条約第5条第1項(a)号により無効であるときは、仲裁人には権限はない。承認・執行手続の被申立人が、仲裁人がなした仲裁判断が仲裁合意にない紛争またはその合意の範囲を越えた紛争についてなされたことを立証したときには承認・執行を拒否することができる³⁵⁾。しかし、判断事項が分割可能な場合には、仲裁付託の範囲にある紛争についての判断だけを承認・執行することができる（ニューヨーク条約第5条第1項(c)号後段³⁶⁾。

部分仲裁判断の態様は、二つあると考えられる。(1) 仲裁人が仲裁合意に規定された紛争の全部について判断せず、紛争の一部についてのみ判断した場合。すなわち、判断の脱漏の場合である。この場合には越権とはいえない。(2) 仲裁判断の中の一部だけが仲裁合意の対象となった場合。すなわち、仲裁人の判断が仲裁合意の範囲を越えた場合である。

仲裁判断の一部を承認・執行すべきか否かは、裁判所の自由裁量に委ねられている。仲裁判断が仲裁合意の範囲を越えたが、仲裁判断の主要部分が仲裁合意の範囲内にあり、かつ判断事項が分割可能であり、一部承認・執行を拒否すると著しく公平に反する場合には、その判断の一部を承認・執行すべきである³⁷⁾。さらに、UNCITRAL モデル法は、部分仲裁判断についての救済措置を規定しており、判断の脱漏部分に対し仲裁人になされる追加判断を許している³⁸⁾。

34) UNCITRAL モデル法第36条第1項(a)(iii)-号も、同趣旨の規定を設けている。

35) 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』323頁。

36) UNCITRAL モデル法第36条第1項(a)(iii)-号後段も、同趣旨である。

37) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 322.

38) 同法第33条第3項。

四 仲裁廷の構成または仲裁手続の違反

承認・執行手続の被申立人が、仲裁廷の構成または仲裁手続が当事者の合意に従っていないこと、またはこのような合意がないために、仲裁地の法令に従うべきところ、これに従っていないことを立証した場合には、承認・執行を拒否することができる（ニューヨーク条約第5条第1項(d)号³⁹⁾。本号は同項(a)号と同じく、二つの抵触規則を規定した。すなわち、仲裁廷の構成または仲裁手続は第一次的に当事者の仲裁合意を基本とする。その仲裁合意に仲裁廷の構成または仲裁手続について特別の規定がない場合、仲裁地の法令に従う。ニューヨーク条約第5条第1項(a)号の規定は、仲裁合意の準拠法の選択についての規定である。しかし、本号は仲裁手続の準拠法の選択についての規定である。仲裁は当事者の自治を基本としているので、手続準拠法の選択にあたっては当事者の意思を優先すべきである。ただし、当事者が仲裁廷の構成及びその手続に明確な態度を示していない場合には、仲裁地の法令を補助的に準拠法とすること⁴⁰⁾が妥当であると思われる。例えば、イギリスで行われる仲裁で、仲裁契約には、仲裁廷が3人の仲裁人で構成され、そのうち2名は当事者が1人ずつ選任し、その2人が第3の仲裁人を選任することを規定しているが、一方の当事者が仲裁人選任を拒否する場合、イギリス仲裁法⁴¹⁾により、他方に選任された仲裁人が単独仲裁人として判断を下したという例がある。この仲裁判断を求められたイタリアのヴェニス高等裁判所は、仲裁廷の構成はイギリス法により当事者の合意違反と認められないとして判断を承認・執行できると判断した⁴²⁾。

当事者が仲裁地の法令を手続の準拠法として選択した場合、内国仲裁判断と外国仲裁判断との区別の基準について手続準拠法主義⁴³⁾を採っても、属地主義⁴⁴⁾を採っても、同じ結果となる。しかし、仲裁地国以外の国の手続法を準拠法に選択した場合には、手続準拠法主義または属地主義を採用することによって判断取消の許否について差異が現れる。例えば、手続準拠法主義を採用するA国の領域内で、属地主義を採用するB国の手続法を準拠法として仲裁が行われると、そのなされた仲裁判断は、A国、B国のいずれにおいても外国仲裁判断とみなされるため、いずれの裁判所においても取消訴訟ができなくなる。逆に、B国領域内で、A国の手続法を準拠法としてなされた仲裁判断は、A国及びB国のいずれかの法律によって取消事由がある場

39) UNCITRAL モデル法第36条第1項(a)(iv)号も、同趣旨を規定している。

40) 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』326頁。

41) 1950年イギリス仲裁法第7節第6項（韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』327頁）。

42) 双方の事件は、S. A. Pando Compania Naviera v. S. A. S. Filmo. である。出典は、3 Yearbook Commercial Arbitration, 1978, p. 277. 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』326-327頁。

43) 仲裁手続の準拠法は、古くは、仲裁地法が適用されるべきであると考えられていた。すなわち、手続法の属地性から仲裁手続が行われる地の法（仲裁地法）が適用されるものとされていたのである（大隈『国際商事仲裁の理論と実務』75頁）。

44) 仲裁に当事者自治の原則を認める立場からは、この仲裁手続の準拠法の決定が当事者の意思によることを認めるべきである。日本では、この説が多数説である（大隈『国際商事仲裁の理論と実務』75頁）。ドイツ旧仲裁法はずっと「手続準拠法主義」（準拠法説）を堅持していた（小山昇『新版 仲裁法』有斐閣、1983年、234頁）。しかし、1998年の新仲裁法は、「手続準拠法主義」を放棄し、「属地主義」を採用している（春日偉知郎「ドイツの新仲裁法について（上）」『JCA ジャーナル』1999年7月、13頁）。

合、いずれの裁判所もその仲裁判断を取消することができる。この場合、本号によって、承認・執行拒否事由とならない事由に基づいて、仲裁地国または手続準拠法国の裁判所が仲裁判断を取消す可能性もありうる⁴⁵⁾。またいずれの国の手続法にも準拠しない仲裁規則⁴⁶⁾を仲裁手続の準拠法に選択した場合、そのなされた仲裁判断は手続準拠法主義によると、超国家的仲裁判断(super-national awards)になってしまう⁴⁷⁾。しかし、現段階において、超国家的仲裁判断の成立は一般的な承認を得ているものとは認められない⁴⁸⁾。一方、当事者自治の原則に基づいて、手続準拠法主義は理論的なメリットがあっても、上述のように、実務上の困難が多いことは明らかである。他方、属地主義によると、判断の承認・執行の容易さだけでなく、仲裁手続に関する裁判所の協力や取消訴訟の管轄についても同一の基準をもって対処することが可能となる合理性がある⁴⁹⁾。したがって、属地主義は妥当であると思われる。

仲裁廷の構成または仲裁手続は、第一次的に当事者の意思によって決せられる。しかし、当事者の合意が、ニューヨーク条約第5条第1項(b)号の規定に照らして著しく不公平である場合、例えば、仲裁合意で一方の当事者のみが仲裁人選任を行った場合、または他方当事者に答弁の機会を与えないような規定を盛り込むときは、この(b)号を適用することも可能である⁵⁰⁾。

五 判断の拘束力の欠缺または判断の取消

承認・執行手続の被申立人が、承認・執行を求められた外国仲裁判断はまだ当事者を拘束するものとなるに至っていないこと、またはその判断がな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、取消されたか若しくは停止されたことを立証した場合、承認・執行を拒否することができる(ニューヨーク条約第5条第1項(e)号⁵¹⁾)。またジュネーブ条約第1条第2項(d)号は、外国仲裁判断の承認の要件として、その判断が、判断のなされた国において確定した(final)ことを要するとしていた。仲裁規則により、判断について、異議の申立、控訴若しくは上告をすることができる場合、また判断の効力を争うための手続が係属中であることが証明されたときは、確定したものと認められない。承認・執行を求める申立人は、仲裁判断が確定されたことを立証しなければならない。申立人はその判断の確定を証明するため、承認・執行を正式に申立てる前に、判断のなされた地の裁判所で、その仲裁判断が確定したものである旨の確認を求める訴訟手続をとらざるをえない。すなわち、仲裁判断のなされた地の裁判所で、その仲裁判断が確定されたものであることを確認する確定判決を得てから、承認・執行を求める国の裁判所でその仲裁判断の承認・執行を求めなければならないことになる⁵²⁾。したがって、仲裁判断の勝者が、仲裁地以外の国で仲裁判断の承認・執

45) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 330.

46) 例えば、UNCITRAL モデル法または商人法 (lex mercatoria) である。

47) 朱『国際商事仲裁的法律適用』119頁、澤木敬郎「内国仲裁・外国仲裁・国際仲裁」、松浦馨・青山善充編『現代仲裁法の論点』有斐閣、1998年、404-405頁。

48) 朱『国際商事仲裁的法律適用』121頁。

49) 猪股「外国仲裁判断の執行」38頁。

50) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 324.

51) UNCITRAL モデル法第36条第1項(a)(v)号も同趣旨である。

52) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 333.

行を求めることは、非常に困難であった。この「二重の承認」という欠点を補うため、国際商事仲裁会議が行われた。ジュネーブ条約の確定要件を取り除き、仲裁判断がなされた国で拘束力 (binding) を欠くことをもって承認の拒否理由とする提議⁵³⁾は、最終的にニューヨーク条約に取り入れられた⁵⁴⁾。したがって、仲裁判断のなされた国で承認を求める必要がなくなり⁵⁵⁾、その結果、外国仲裁判断⁵⁶⁾が当事者を拘束し、承認・執行国はその判断を承認・執行することができることになった。

仲裁判断の拘束力の有無は、当事者が仲裁合意で選択した仲裁規則または手続法により決められるべきである⁵⁷⁾。仲裁合意に手続準拠法を指定しなかった場合、仲裁地法によることになる⁵⁸⁾。仲裁判断は仲裁規則により、拘束力が生じれば、外国で承認・執行を求めることができる。多くの仲裁規則及び国内法は⁵⁹⁾、仲裁判断がなされた時点で拘束力が発生すると定めているため、ニューヨーク条約による外国仲裁判断の承認・執行は、ジュネーブ条約よりはるかに容易となった。

仲裁判断は拘束力の欠缺の他に、その手続の準拠法とされた国 (手続準拠法主義を採用する場合) または仲裁地の権限のある機関によって取消された場合、またはその効力が停止された場合にも承認・執行を拒否されることがある。すなわち、手続準拠法主義を採用する国においては、当事者が選択した手続準拠法が内国手続法である場合には、たとえ仲裁判断が他国の領域内においてなされても、内国の裁判所が、その判断の取消、またはその効力を停止することができる。逆に、当事者が外国の手続法を準拠法に指定した場合には、仲裁手続が内国領域内で行われても、そのなされた仲裁判断に対し、内国の裁判所が当該判断を取消またはその効力を停止することができない。これと比べて、当事者が属地主義を採用する外国の手続法を準拠法に指定した場合にも、当該外国の裁判所もその仲裁判断を取消することができないことはいまでもない。

以上のように、外国仲裁判断の取消事由は、外国法によるもので、ニューヨーク条約第5条の規定する事由以外の理由で取消される可能性もある⁶⁰⁾。このような欠点を補うために、ヨーロッパ条約第9条第2項及び UNCITRAL モデル法第36条第1項で、取消事由を制限することとなったのである⁶¹⁾。

53) 小川秀樹「ニューヨーク条約の適用範囲について (2)」『JCA ジャーナル』(1985年9月、11頁)、韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』329頁。

54) 同条約第5条第1項(e)号。

55) 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』330頁。

56) この判断は、最終的な判断に属するのである。中間判断は承認に適しない。

57) 韓『現代国際商事仲裁法的理論と実践』331頁。

58) ニューヨーク条約第5条第1項(d)号、UNCITRAL モデル法第36条第1項(a)(iv)号。

59) 例えば、UNCITRAL 仲裁規則第32条第2項、ICC 仲裁規則第24条、AAA 仲裁規則第28条第1項、LCIA 仲裁規則第16条第8項、日本公催仲裁法第800条、フランス新民訴訟法第1476条、1998年ドイツ新仲裁法第1055条などがある。

60) A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981), p. 355.

61) ヨーロッパ条約は、「……かつ次の理由の一つにより、かかる取消が行われた場合にのみ、他の締約国における承認または執行の拒否理由を構成するものとする」と規定している。UNCITRAL モデル法は、「仲裁判断の承認または執行は、それがなされた国のいかににかかわらず、次の各号に掲げる場合にのみ、拒否することができる」と規定している。

おわりに

ニューヨーク条約の発効から50余年が経過した。しかし、同条約を取り入れる過程において、各締約国はなお自国の国内法を整備している。現在、世界のほとんどの国が、当該条約に加入しているため、国際商事仲裁判断の承認及び執行においては、大きな支障は存在しない。拒否のケースも少ないといえる。また UNCITRAL モデル法の誕生をきっかけにして、それを国内法化する国が増加しつつあるので国際商事仲裁判断の承認及び執行はさらに容易になっている。

しかし、ニューヨーク条約は外国仲裁判断の承認及び執行に関する制限の最大限を定めたものであり、この条約より厳しい条件を定めた条約に優先して適用されるかという競合問題が生じる。例えば、ニューヨーク条約と異なる内容の承認及び執行拒否要件を定める日米条約、中日貿易協定では、如何に処理すべきなのか。私見としては、ニューヨーク条約を基準とする考え方は、中国においても、日本においても、ないし世界の各加盟国においても、いずれも支持する見解が多いといえることから、ニューヨーク条約が優先して適用されるべきだと思う。

なお、ニューヨーク条約と UNCITRAL モデル法は、主に承認及び執行に関する拒否事由を規定するにすぎず、承認及び執行の手続は各国の国内法に委ねられている。また当事者の行為能力に関する法律適用も同様である。したがって、各国の承認及び執行手続、当事者の行為能力に関する規定は多様化しており、国際立法のカテゴリーで如何にこれらの問題を解決するかは、今後の重要な課題であると考えている。

参考文献

- A. J. Van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958* (Kluwer 1981)
- A. Redfern and M. Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, 2nd ed. (Sweet and Maxwell 1991)
- R. David, *Arbitration in International Trade* (Kluwer 1985)
- 大隈一武『国際商事仲裁の理論と実務』中央経済社、1996年
- 韓健『現代国際商事仲裁法的理論と実践』法律出版社、1993年
- 韓徳培編『国際私法』高等教育出版社・北京大学出版社、2000年
- 黄進『中国国際私法』法律出版社、1998年
- 朱克鵬『国際商事仲裁的法律適用』法律出版社、1999年
- 邵景春『国際合同法律適用論』北京大学出版社、1997年
- 松浦馨・青山善充編『現代仲裁法の論点』有斐閣、1998年
- 猪股孝史「外国仲裁判断の執行」『比較法雑誌』第23巻2号、1989年
- 小林秀之「外国仲裁判断の承認・執行についての一考察」『判例タイムズ』第468号、1982年

(原稿受理日 2017年2月11日)