

シンガポール調停条約と国際私法

中 林 啓 一

- I はじめに
- II SMC の概要と国際私法上の諸問題
 - 1. SMC 策定の背景
 - 2. SMC の概要
 - 3. SMC における国際私法上の諸問題
- III 調停の準拠法に関するわが国の議論
 - 1. 調停合意の準拠法
 - 2. 調停手続の準拠法
 - 3. 調停和解合意の準拠法
- IV むすびにかえて

I はじめに

「国際的な調停による和解合意に関する国際連合条約（United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation・シンガポール調停条約，以下本稿では SMC という）」¹⁾ が2020年9月に発効した²⁾。SMC の最大の特徴は，国際商事調停³⁾ において当事者によ

1) UN Doc. A/RES/73/198. SMC に関する邦語文献として，山田文「『国際的な調停による和解合意に関する国際連合条約』（シンガポール調停条約）の概要」（上）JCA 66巻11号（2019年）3頁以下，同（下）JCA 67巻3号（2020年）31頁以下，高杉直「国際調停に関する国際私法上の諸問題——『京都国際調停センター』と『シンガポール調停条約』の紹介を兼ねて——」仲裁とADR14号（2018年）58頁。本稿における SMC の訳はこれらの文献を参考にした。

2) SMC では，締約国となるために署名・批准・受諾または承認が必要とされており（11条2項），締約国が3か国目に達してから6か月後に発効することとされている（14条1項）ところ，2020年2月25日にシンガポールとフィジーが，同年3月12日にカタールが批准したため，2020年9月12日に発効した。2020年12月31日現在の締約国は6か国である。詳細については https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-4&chapter=22&clang=en を参照。

3) 「調停」には，裁判所またはその機関が手続を実施する司法型調停（民事調停）

り締結された和解合意（以下本稿では調停和解合意という）に執行力を付与する枠組みを構築したことにある。

ところで、SMCと方向性を同じくする試みは、調停と並びADRの一翼を担う仲裁においては、すでに存在する。すなわち、わが国も締約国となっている「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約（ニューヨーク条約、以下本稿ではNYCという）」⁴⁾が、外国仲裁判断の世界的な承認執行の枠組みをすでに構築しており、日本の仲裁法制もこの枠組みを礎石として構築されていることは周知のとおりである。

他方、わが国では、調停和解合意に執行力を付与する枠組みはまだないため⁵⁾、わが国がSMCに加盟した場合にはADRをめぐる法的枠組みが劇的に変化すると考えられる。そこで、本稿では主として国際私法の観点からSMCを検討していくこととしたい。まずSMCの概要について眺めた上で、SMCにおける国際私法上の問題について検討する（Ⅱ）。つぎに、わが国の調停における国際私法上の問題を紹介し（Ⅲ）、SMCへの加盟の是非や国際調停の今後の展開について考察をおこなう（Ⅳ）。

Ⅱ SMCの概要と国際私法上の諸問題

1. SMC策定の背景

国際仲裁は、NYCによる法統一が促進されたことなどもあり、国際商取引紛争の解決手段として広く活用されてきた。しかしながら、仲裁は当事者の対立構造を基礎とする手続であるため、仲裁判断によって「紛争の勝者と敗者」を明確にせざるを得ないことや、たとえば仲裁判断取消手続の

↙ や家事調停)や、民間調停機関が手続を実施する非司法型調停がある。本稿で取り上げる調停は非司法型調停である。また、本稿における国際商事調停とは、国際商取引をめぐる紛争を、私人である調停人が当事者間の合意にもとづいて解決を図る手続のことをいう。SMCにおける国際商事調停の意義については後述する。

4) 2020年12月31日現在の締約国・地域は166か国である。NYCの締約国等の詳細は下記参照。https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards/status2

5) この点につきたとえば、山田・前掲注(1)(上)4頁。

濫用⁶⁾による手続の遅滞化⁷⁾などから、「仲裁も万能ではない」との指摘もみられる⁸⁾。かような仲裁の訴訟化⁹⁾とも言いうる状況や、第三者（調停人）を介して最終的には当事者自らの判断によって紛争の解決策を創造しうることが、近年とりわけ調停が注目される原因になっている。

もっとも、国際調停に関する法統一の動きは国際仲裁と比較して歴史が浅く、また、法統一の成果としては、法的拘束力のないもの（1980年 UNCITRAL 調停規則、2002年 UNCITRAL 国際商事調停モデル法¹⁰⁾）や、地域的適用範囲の限定されたもの（EU の民事及び商事事件における調停の特定の側面に関する2008年5月21日の欧州議会及び理事会指令¹¹⁾）が存在するにとどまっていた。さらに、両者は構成国間での調停和解合意の執行可能性を肯定しつつも、この点に関する見解の対立のために統一的な法準則を置くことができず、その規律を各国の国内法に委ねている¹²⁾。その結果、調停和解合意を締結しても必ずしもそれが債務名義となるとは限らず、債務名義とならない場合には当事者の自立的な合意履行を待たざるを得ないこととなる。それが仲裁と比較して調停の利用が低調にとどまる原因の

-
- 6) たとえば米国では「法の明らかな無視」による仲裁判断取消請求が頻発しており、仲裁手続の遅滞化を招いているようにも思われる。この点につき中林啓一「仲裁人による法の適用違背と仲裁判断の取消し——当事者が選択した法の適用違背を中心に——」修道法学36巻1号（2013年）167頁以下。
 - 7) 仲裁手続の効率的な進行をめざす動きも活発である。たとえば、日本商事仲裁協会（JCAA）の動向につき山本和彦ほか「座談会 3つの新仲裁規則の理論と実務」JCA 66巻9号（2019年）5頁以下。
 - 8) 高杉・前掲注（1）58頁以下。
 - 9) 中村達也『国際取引紛争解決の基本ルール〔第3版〕』（成文堂、2019年）236頁参照。
 - 10) UN Doc. A/RES/57/18. 邦語文献として、三木浩一「UNCITRAL 国際商事調停モデル法の解説（1）～（9・完）」NBL 754号～764号（2003年）がある。
 - 11) Directive 2008/52/EC. カルロス・エスプルゲス・モタ（芳賀雅顯訳）「ヨーロッパにおける国境を越えた紛争に対する新しいトレンド——民商事事件における調停に関する2008年指令」法律論叢85巻1号（2012年）503頁以下も参照。
 - 12) 2002年調停モデル法14条およびEU指令6条1項。

一端となっていた^{13,14)}。

このような状況にあつて、調停和解合意の執行に関する多国間条約の策定が2014年のUNCITRAL第47会期において米国から提案された。米国の提案は、NYCと基本的に同様の枠組みを国際調停に関する新条約にも反映させるというものであった¹⁵⁾。翌年から2018年2月の第68回会合までUNCITRAL第二作業部会において審議がなされた¹⁶⁾。2018年6月のUNCITRAL第51会期¹⁷⁾で最終草案が採択され、国連総会に提出するよう勧告された¹⁸⁾。その後同年12月20日の国連総会で国連条約として採択された¹⁹⁾。以上のような背景もあつて、SMCがNYCからインスピレーションを受けていることはその規定ぶりをみれば明白である²⁰⁾。SMCの主たる規定を以下で検討する。

13) その他の観点から調停が低調である背景について検討するものとして、たとえ
ば S. Chong and F. Steffek, "Enforcement of international settlement agreements
resulting from mediation under the Singapore convention – Private international law
issues in perspective", *Singapore Academy of Law Journal* Vol. 31 (2019), pp. 450–
452.

14) 少なくとも1980年代初頭には調停和解合意に執行力を付与する旨の主張があつ
たが各国の足並みがそろわなかったことにつき、中野俊一郎「ADRによる国際商
取引紛争の解決と国際私法」国際私法年報7号(2005年)95頁。

15) UN Doc. A/CN.9/822, p. 3.

16) https://uncitral.un.org/en/working_groups/2/arbitration で同部会に関連する
文書を参照可能である(2020年12月31日現在)。

17) UN Doc. A/73/17.

18) なお、調停に対する各国国内法上のアプローチの相違点等を背景に、条約の形
式をとることに反対の声もあつたため、同会期では2002年モデル法を改正する形
であらたなモデル法も併せて採択された(2018年UNCITRAL国際商事調停モデル
法)。

19) <https://unis.unvienna.org/unis/en/pressrels/2018/unisl271.html> に SMC の採
択に関するプレスリリースが掲載されている(2020年12月31日閲覧)。

20) H. F. Senties, "Grounds to Refuse the Enforcement of Settlement Agreements
under the Singapore Convention on Mediation: Purpose, Scope, and their Impor-
tance for the Success of the Convention", *Cardozo J. Conflict Resol.* Vol. 20 (2019),
p. 1237.

2. SMC の概要

(1) 国際性

SMC は「国際的な」調停和解合意に適用される²¹⁾。国際的な調停に適用範囲を限定することで、各国は関連国内法を改正することなく SMC に加盟できる²²⁾。なお、各国が自国の国内法を SMC に照らして改正することは差し支えないものと解される²³⁾。

SMC における「国際的な」調停和解合意とは、調停和解合意の締結時に、当事者のうち少なくとも二者が異なる国に営業所を有する場合（1条1項 a 号）、または当事者が営業所を有する国が同一であっても、主たる義務履行地がそれ以外の国にある場合や、当事者が営業所を有する国以外の地に調停和解合意の最密接関係地がある場合をいう（1条1項 b 号）。すなわち、SMC では調停地ないし調停手続を実施した地は国際性の判断基準とされていない。これは「仲裁判断の承認及び執行が求められる国以外の領域内においてされ」た仲裁判断を外国仲裁判断と定義づける NYC 1 条 1 項とは異なる。SMC が調停地ないし調停手続を実施した地を国際性の判断基準としなかった理由としては、実務上調停地という概念がないこと²⁴⁾ や、e-mail²⁵⁾・online²⁶⁾ による調停では調停地の特定が困難なこと、現実当事者と調停人が会する調停地を設定する場合でも、京都市²⁷⁾ のように世界的

21) 調停モデル法は当事者の合意による「国際性」をも認める（2018年モデル法 3 条 4 項）。

22) SMC のねらいがまさにこの点にあることを指摘するものとして、T. Schnabel, “The Singapore Convention on Mediation: A Framework for the Cross-Border Recognition and Enforcement of Mediated Settlements”, *Pepp. Disp. Resol. L.J.* Vol. 19 (2019), p. 17.

23) *Ibid.*

24) Chong and Steffek, *supra* note 13, p. 456.

25) *Ibid.*

26) 山田・前掲注 (1) (下) 31頁。

27) たとえば京都国際調停センターについて、高杉・前掲注 (1) 59頁。

に著名な都市であるとか、ハワイ州²⁸⁾のように一年中温暖であるなど、当事者の紛争の内容に直接的には関係しない理由で調停地が選ばれることも多く、調停地の「国際性」の判断基準としての不透明性が払拭できないことなどが挙げられている²⁹⁾。この結果、調停和解合意の取消訴訟の国際裁判管轄を有するのは調停地の裁判所に限定されず、また、SMCはその締約国が調停地となっている調停和解合意を執行するという仕組みをとっていないため、非締約国（たとえばわが国）において調停が実施され、そこで締結された調停和解合意が、SMCの締約国で執行されることもありうる³⁰⁾。

(2) 商事調停

SMCは「商事」「調停」による和解合意に適用される。SMCにおける「調停」とは、当事者に対して紛争解決の権限を有しない第三者（調停人）の支援を得て、両当事者が紛争を友好的に解決しようとする手続をいう（2条3項）。調停の名称や手続開始原因を問わない³¹⁾。ただし、調停による和解合意であっても、いわゆる裁判上の和解合意でその国で執行可能なもの、仲裁判断とされた調停和解合意で仲裁判断として執行力を有するものには適用されない（1条3項）³²⁾。

また、SMCが適用されるためには「商事」紛争を解決するための調停であることを要する（1条1項）。「商事」についてSMCは明確に定義していないが、条約の趣旨や目的に照らして広範に解釈されるべきである^{33,34)}。

28) たとえばホノルルに所在する The Mediation Center of the Pacific は、40年以上にわたり民事・家事など多岐にわたる調停を実施している。https://www.mediatehawaii.org/を参照。

29) Schnabel, *supra* note 22, p. 21.

30) N. Alexander and S. Chong, “The Singapore Convention on Mediation: A Commentary” (Kluwer, 2019), p. 26.

31) 山田・前掲注(1)(下), 32頁。

32) このような合意について、中村達也「和解的仲裁判断の効力」地域政策学ジャーナル8巻1・2号(2019年)113頁以下を参照。

33) Schnabel, *supra* note 22, p. 21., Chong and Steffek, *supra* note 13, pp. 456–457.

34) 2018年モデル法1条1項の脚注1は「商事」取引の具体例を示している。

また、消費者契約・家族法・相続法・労働法に関連する紛争をめぐる調停には適用されない（1条2項）。これらは特別法で規律される可能性があるためである³⁵⁾。当事者間の交渉力に差がある紛争や国家間で調停に対するアプローチに差がある紛争類型を除外する趣旨でもある³⁶⁾。

(3) 方式要件

SMCは調停和解合意の方式につき「書面」によることを求める（1条1項）。本条の趣旨は、調停和解合意の証拠として裁判所が容易に活用できるようにすること、当事者に調停和解合意の内容を確認させることにある。書面要件を課す点はNYC2条2項と同一である³⁷⁾が、その内容はアップデートされている。すなわち、何らかの形で記録されており、その後参照することができるアクセス可能な情報が含まれている場合には電子的通信によってもよい（2条2項）。したがって、電子メールの交換であってもSMCの方式要件を充足すると解される。

当事者が調停和解合意を援用する（3条）にあたっては、当事者が署名した調停和解合意と、当該合意が調停により締結されたことの証拠を提出しなければならない。調停によって和解が成立したことを証明するための方法として、当該調停和解合意に調停人の署名があること、調停がおこなわれたことを示す書面に調停人が署名すること、調停機関による証明書が挙げられているが、必ずしもこれらに限定する趣旨ではない（4条1項）。また、電子的通信手段によってなされた調停和解合意は以下の場合にも署名されたものとなる。①当事者または調停人の同一性を確認し、当該電子的通信に含まれる情報に関する当事者または調停人の意思を明らかにする方法が使用されており、かつ、②その方法が、関連する合意を含むあらゆる事情に照らして、当該電子的通信の作成又は伝達のために適切であると

35) Schnabel, *supra* note 22, p. 23.

36) *Id.* p. 24

37) NYCにおける仲裁合意の方式の問題につき中林啓一「ニューヨーク条約における仲裁合意の方式——仲裁合意の書面性をめぐる諸問題と今後の展開——」国際法外交雑誌118巻3号（2019年）1頁以下。

信賴することのできるものであるかまたは上記の機能を実際上満たすと認められるとき（4条2項）。

(4) 一般原則

当事者はSMC所定の要件にもとづいて調停和解合意を援用することができる。救済を求められた締約国の権限ある機関は、法廷地の手続準則と条約に定められた条件に従って、当該調停和解合意を執行しなければならない（3条1項）。また、調停和解合意によって解決された事項に関する紛争が生じた場合、裁判所は、当該紛争がすでに調停和解合意によって解決されていることの証明のために、当該調停和解合意を当事者が援用することを認めなければならない（同条2項）。SMCの起草過程においては、1項に示された考え方を取り入れることについては大きな異論はなかったとされる。しかしながら、2項については、SMCの適用範囲にある調停和解合意は当事者により締結された契約であるから、そこには既判力がないとの意見が根強くあった。そのため、2項においては、仲裁廷によって下された仲裁判断を扱うNYCとは異なり、承認（recognition）という文言が用いられていない³⁸⁾。

(5) 拒絶事由

SMC5条は、裁判所が調停和解合意の執行を拒否できる事由を定める³⁹⁾。拒否事由のほとんどは相手方当事者からの申立てを要するものであるが（1項）、一部（2項）は裁判所も職権で調査できる。本条の掲げる拒否事由は制限列举であり、また、執行の可否については裁判所の裁量が認められている⁴⁰⁾。本条の起草にあたってNYC5条等が参照された⁴¹⁾ため、本条とNYC5条の規定ぶりには類似性があるが、調停と仲裁の相違により、異なるアプローチが採用されている部分も多い。以下に概観する。

38) 山田・前掲注(1)(下), 33頁。

39) 2018年調停モデル法19条もその内容はSMC5条と実質的に同一である。

40) Schnabel, *supra* note 22, p. 42.

41) UN Doc. A/CN.9/861, para. 86.

①当事者の能力の制限

調停和解合意の当事者が能力を欠いていた場合（1項a号）。

②調停和解合意の有効性・終局性など

調停和解合意の準拠法上、当該合意が無効であるか、失効しているか、履行不能である場合（1項b号(i)）。また、調停和解合意の文言によれば拘束性がなく、もしくは終局的でないこと（1項b号(ii)）、事後的に変更されたこと（1項b号(iii)）。

③調停和解合意の内容など

調停和解合意における義務が、すでに履行されたこと（1項c号(i)）、明確性を欠くこと、または理解できないものであること（1項c号(ii)）。救済を与えることが調停和解合意の条項に反すること（1項d号）。

④調停人の瑕疵

調停人または調停に適用されうる基準（standards）について調停人が重大な違反をし、その違反がなければ当事者が調停和解合意を締結しなかったであろう場合（1項e号）。時代の変化に対応した柔軟な運用を可能とするため、「基準」の具体的内容は最終的には条文に明記されなかったが、独立性・公平性・守秘性（2018年UNCITRAL調停モデル法7条、同8条参照）といった要素が含まれうる⁴²⁾。また、調停人の不偏性・独立性に対する正当な疑義を生ぜしめる事情を、調停人が当事者に対して開示せず、もし開示していれば当事者は和解合意を締結しなかったほどにその不開示が当事者に重大または不当な影響を与えた場合（1項f号）。

⑤公序および調停適格

救済を求められた締約国の公序に反すること（2項a号）、および救済を求められた締約国の法によれば紛争が調停によって解決できない事項に関する場合（2項b号）。これらは職権調査事項であり、NYC5条2項と実質的に同一の内容を有する。a号の公序は国際的公序であることを明確に

42) UN Doc. A/CN.9/901, paras. 87 and 88.

する旨の提案もなされたが、国際的公序の概念が不明確であることやNYCをめぐる判例が集積していることなどを理由に拒否された⁴³⁾。調停適格の問題については、当事者の選択した法によるとの提案もあったようであるが、NYCと平仄を合わせる見解が広い支持を得られ、SMCでは救済を求められた締約国の法によることとされた⁴⁴⁾。

(6) 並行手続

SMC 6条によれば、調停和解合意に関する申立てまたは請求が、同4条にもとづいて求められた救済に影響を及ぼしうる裁判所、仲裁廷その他の権限ある機関に対してなされている場合には、救済を求められた締約国の裁判所は、適当と認めるときは、その決定を延期することができ、かつ、当事者の申立てがあるときは、相当な保証を立てることを相手方に命ずることができる。NYC 6条および仲裁法46条3項にも同様の規定がある。ある締約国で調停和解合意の執行が求められたのに対し、相手方が5条に依拠して執行を拒絶する申立てを別の締約国でおこなったような場合が本条の想定する典型例である⁴⁵⁾。

(7) 留保

SMCの締約国は以下の2つの場合に限って留保宣言をすることができる(8条)。すなわち、政府や政府機関の代理人等が当事者となっている調停和解合意にSMCを適用しないことの留保宣言(8条1項a号)⁴⁶⁾、調停和解合意の当事者がSMCの適用に合意した場合にのみSMCを適用することの留保宣言(同b号)⁴⁷⁾である。

43) Senties, *supra* note 20, pp. 1250–1251.

44) *Ibid.* See also, UN Doc. A/CN.9/867, para. 157.

45) Chong and Steffek, *supra* note 13, pp. 476–477.

46) 2020年12月31日現在で本号にもとづく留保宣言をおこなっている国は、ベラルーシ、イラン、サウジアラビアである。

47) 2020年12月31日現在で本号にもとづく留保宣言をおこなっている国は、イランである。

3. SMCにおける国際私法上の諸問題

SMCは若干の法選択規則を置いているが、必ずしも網羅的ではないため、解釈を要する点も多々みられる。以下では国際私法と関連すると考えられるいくつかの問題について検討する。

(1) 調停和解合意の締結能力

SMC 5条1項 a号によれば、裁判所は調停和解合意の当事者が能力を欠いていた場合に、調停和解合意の執行を拒否することができる。本号はNYC 5条1項 a号がベースとなっている⁴⁸⁾。当事者には自然人および法人の双方が含まれる⁴⁹⁾。問題となりうる具体的な局面としては、未成年者が調停和解合意を締結した場合や、法人が適法に設立されなかった場合などが考えられる。この規定は、当事者の能力制限以外の事由による調停和解合意の無効(同項 b号)とは別に設けられており、調停和解合意の締結能力の問題が調停和解合意の有効性とは別個の単位法律関係と考えられていることを示すものである。この考え方は2006年 UNCITRAL 仲裁モデル法36条1項 (a) (i) のほか、わが国の仲裁法44条および45条でも採用されている。

ここで、当事者が能力を欠いていたか否かを判断する準拠法が問題となる。この点、NYC 5条1項 a号前段は、「合意の当事者が、『その当事者に適用される法令 (under the law applicable to them)』により無能力であったこと」と規定しているのに対し、SMC 5条1項 a号においては「その当事者に適用される法令」という文言が削除されている。その理由は、NYC における「その当事者に適用される法令」の内容が必ずしも明確でなく⁵⁰⁾、

48) Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 88.

49) Chong and Steffek, *supra* note 13, p. 470.

50) わが国の学説においても、「その当事者に適用される法令」は属人法か、それ以外の法か明らかでないとする見解がある。小島武司＝高桑昭『注釈と論点仲裁法』(青林書院, 2007年) 261頁 [高桑昭執筆]。端的に承認国の国際私法によって決定すべき問題であるとするものとして、本間靖規ほか『国際民事手続法(第2版)』(有斐閣, 2012年) 250頁 [中野俊一郎執筆]。小島武司＝猪俣孝史『仲裁法』(日本評論社, 2014年) 503頁および617頁。

仲裁モデル法では同文言が削除されたことに求められている⁵¹⁾。また、行為能力の準拠法決定につきいわゆる本国法主義と住所地法主義の対立⁵²⁾があるために、統一的な規定を置くことができなかつた旨指摘するものもある⁵³⁾。少なくとも SMC は調停和解合意の締結能力の有無を判断する準拠法について規定を置いていないため、その決定は各締約国の国際私法準則に委ねざるを得ない⁵⁴⁾。

(2) 調停和解合意の有効性

SMC 5条1項b号(i)は、調停和解合意が無効であるか、失効しているか、もしくは履行不能である場合には、裁判所は調停和解合意の執行を拒否することができる旨規定する。本号は NYC 2条3項をベースとしている⁵⁵⁾。NYC 2条3項は法選択規則を有しないが、本号では NYC 5条1項a号後段を参考に準拠法選択規則が追加された。このアプローチは2006年 UNCITRAL 仲裁モデル法36条1項(a)(i)のほか、わが国の仲裁法44条および45条でも採用されている。調停和解合意が無効あるいは失効しているとされる具体的な局面として、当事者間に調停和解合意締結の合意がない場合のほか、不実表示・詐欺・強迫・不当な影響(undue influence)・非良心的行為(unconscionability)が考えられる⁵⁶⁾。調停和解合意の履行不能には合意の原始的および後発的不能のいずれもが含まれると解される⁵⁷⁾。

調停和解合意の有効性を判断する準拠法について、NYC 5条1項a号後

51) UN Doc. A/CN.9/896, para. 85.

52) 木棚照一編著『国際私法』(成文堂, 2016年)65頁以下[樋爪誠執筆]。

53) Chong and Steffek, *supra* note 13, p. 479.

54) この点につき、行為能力の問題に関連するいずれかの国の法(当事者の本国法・住所地法・調停地法)が行為能力を認める場合には調停和解合意締結能力を肯定する旨主張する見解もある。選択的連結の手法に近いものといえよう。しかし、論者自身もその見解が幅広い支持を得ていないことを認めている。See, Chong and Steffek, *supra* note 13, p. 480.

55) Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 91.

56) Chong and Steffek, *supra* note 13, p. 481.

57) *Ibid.*

段は、一次的には当事者の指定した法により、その指定がないときには二次的に仲裁判断地（仲裁地）の法を準拠法とする。これに対し、SMC 5条 1項 b号 (i) は、一次的に当事者自治を肯定するのは NYC と同様であるものの、NYC とは異なり、二次的には調停地や調停和解合意締結地といった連結点を用いず、4条にもとづく救済の請求がなされた締約国の権限ある機関が適用されうると想定する法を準拠法とすることとした。この点、作業部会では、当事者の合意を尊重する観点からいわゆる当事者自治を採用すること⁵⁸⁾ や、当事者の法選択がない場合に調停地や調停和解合意の締結地法には依拠しないこと⁵⁹⁾ につき、比較的早期の段階から合意が形成されていた。本条で定まる準拠法は、調停和解合意の方式要件の問題には適用されないと解されている⁶⁰⁾。したがって、SMC が適用される調停和解合意の方式については、SMC 1条 1項等がいわゆる涉外実質法として直接適用されることとなる。なお、SMC によって排除される国内法上の要件に反することを理由に救済を拒否することはできないと解されている⁶¹⁾。

(3) 調停和解合意の執行手続

SMC 3条は調停和解合意の効力について規定する。まず、締約国はその国の手続準則と SMC に定められた条件⁶²⁾ に従って調停和解合意を執行しなければならない（1項）。また、当事者は、係争事項がすでに調停和解合意の成立によって解決済みであることを証明するために調停和解合意を採用することができるが、締約国は、その国の手続準則と SMC に定められた条件に従って当該援用を許さなければならない（2項）。すなわち、調停和解合意の執行手続上の問題については、「手続は法廷地法による」の原則

58) UN Doc. A/CN.9/896, para. 101.

59) UN Doc. A/CN.9/861, para. 100.

60) UN Doc. A/CN.9/896, para. 99.

61) このような例として、救済が求められている国の法によれば調停人が有効な資格を有していなかったことや、現地の公証その他の形式要件を遵守しなかったことなどが考えられる。See, Schnabel, *supra* note 22, p. 44., Alexander and Chong, *supra* note 30, pp. 92–93.

62) SMC の定める条件全般をさすものと解される。Schnabel, *supra* note 22, p. 39.

により、救済を求められた締約国の手続法が準拠法となる⁶³⁾。

(4) 調停適格

SMC 5条2項b号は、執行が求められている締約国の法によれば、調停和解合意の紛争の対象となっている事項が調停による和解が可能でないものである場合に、当該合意の執行を拒否しうると定める。NYC 5条2項a号がベースとなっている⁶⁴⁾。すなわち、調停和解合意の執行手続における調停可能性の準拠法は執行国法である。この規定によれば、たとえば当事者が選択した調停和解合意の準拠法や調停地法が執行国法以外の法であって、その法によれば調停可能性が認められる場合であっても、執行国法によれば調停可能性が否定される場合もありうる。この点につき執行国との関連性が希薄である場合には本号が適用されないと主張する見解もある⁶⁵⁾。

(5) その他の国際私法上の問題

①合意の拘束性・終局性

SMC 5条1項b号(ii)は、調停和解合意の文言によれば (according to its terms) 拘束性がないこと、もしくは終局的でないことを調停和解合意の執行拒否事由とする⁶⁶⁾。拘束力がないか、未確定である調停和解合意に執行力を付与することは相当ではないとの趣旨である。同様の規定は、NYC 5条1項e号にもあるが、そこでは仲裁判断が未確定であるか否かを判断する基準は明示されていない⁶⁷⁾。この点、SMCの起草過程においては、救済が求められている国の法により判断すべきとの提案もなされた⁶⁸⁾。

63) Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 68.

64) Schnabel, *supra* note 22, p. 54.

65) Alexander and Chong, *supra* note 30, pp. 143–45.

66) 本号所定の事由は5条1項d号と重複しうる。See, Schnabel, *supra* note 22, p. 45.

67) なお、仲裁法45条2項7号では、「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」によって判断する。

68) UN Doc. A/CN.9/929, para. 78.

が、最終的には調停和解合意の文言により判断することとされた⁶⁹⁾。「調停和解合意の文言」については、調停和解合意に明示された文言のみを指すとの見解⁷⁰⁾のほか、黙示的なものも含まれるとする見解⁷¹⁾もある。

調停和解合意の拘束性および終局性の問題について、SMCは表面的には抵触法的処理を採用しなかったように読める。しかしながら、当該合意の解釈の準拠法の問題はなお残されているように思われる⁷²⁾。たとえば調停和解合意中の紛争終結条項（合意の拘束性や終局性を明示する条項）の文言の解釈については、当該調停和解合意の準拠法によるべきものと考えられる。この準拠法は、当事者自治を尊重する観点からSMC 5条1項b号(i)の規定を（類推）適用することが考えられよう。また、調停和解合意中の個々の契約条項（金銭給付契約や秘密保持条項など）等に依拠して合意の拘束力および終局性が争われる場面においては、当該調停和解合意に含まれる実体的な権利義務に関する準拠法に基づく解釈が必要となる⁷³⁾。調停和解合意中の紛争解決条項（和解事項につき再び紛争が生じた場合には仲裁を実施する合意等）の存在が調停和解合意の拘束性や終局性に影響するか否かの問題は、当該仲裁合意の効力の問題とみて当該紛争解決条項の準拠法によることも考えられる⁷⁴⁾。

②合意の文言の変更・修正

SMC 5条1項b号(iii)は、調停和解合意の文言が事後的に変更された場合、変更前の調停和解合意は執行を拒絶され、変更後の最終的な調停和解合意のみが執行され得るとの趣旨である。文言の事後的変更とは、たとえば当初の支払期限の延長や、事後的な合意による権利の放棄などが考え

69) Schnabel, *supra* note 22, p. 46.

70) *Ibid.*

71) Chong and Steffek, *supra* note 13, p. 472.

72) Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 98.

73) Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 98.

74) *Ibid.*

られる⁷⁵⁾。SMCは変更の有無等を判断する法選択規則を置いていないため、問題の解決は各締約国の国際私法に委ねられる。

この点については、作業部会の文書を眺める限りにおいては国際私法上の議論がおこなわれた形跡はなく⁷⁶⁾、学説においても、最終的な調停和解合意にもとづいて救済すればよいとの見解が多くみられる⁷⁷⁾。しかしながら、文言の変更の有無が争われる場合も考えうるとし、国際私法上の観点からその準拠法を検討する見解もある。それによれば、調停和解合意の文言が変更されたか否かを判断する準拠法は、変更後の調停和解合意の準拠法とされる⁷⁸⁾。当該調停和解合意に含まれる実体的な権利義務に関する準拠法に基づく解釈が必要となることも考えられる。この場合はそれぞれ変更後の権利義務関係の準拠法による。なお、当初の調停和解合意の特定の文言を変更できるか否かという問題については、当初の調停和解合意の準拠法あるいは当該文言の含まれる実体的な権利義務に関する準拠法によることとなろう。

③義務の履行

SMC 5条1項c号(i)は、調停和解合意に基づく義務が履行されたことを当該合意の執行拒否事由とする。当事者による二重取り(doubled claims)を回避する趣旨で置かれた規定である⁷⁹⁾。SMCは調停和解合意中の義務の履行の有無を判断する法選択規則を置いていないため、この点は各締約国の国際私法に委ねられることとなる。調停和解合意中の義務の履行の有無についても調停和解合意の準拠法により判断される⁸⁰⁾。当該調停和解合意に含まれる実体的な権利義務に関する準拠法に基づく解釈が必要

75) 事後的な合意による権利の放棄により調停和解合意が無効になったと考えて、5条1項b号(i)による執行拒否事由があるとも考えうる Alexander and Chong, supra note 30, p. 101.

76) たとえば、UN Doc. A/CN.9/896, para. 90など。

77) Schnabel, supra note 22, p. 47., Senties, supra note 20, p. 1247.

78) Alexander and Chong, supra note 30, p. 102.

79) Chong and Steffek, supra note 13, p. 472.

80) Alexander and Chong, supra note 30, p. 103.

となる場合にはそれぞれの権利義務関係の準拠法によることとなろう。

④不明確な義務

SMC 5 条 1 項 c 号 (ii) は、調停和解合意に基づく義務が明確でないか、または理解できないことを当該合意の執行拒否事由とする。具体例として、一方当事者が相手方に謝罪する旨合意されているが、具体的な方法が明示されていない場合などが考えられる⁸¹⁾。調停和解合意中の義務が明確でないか、または理解できないかの判断も調停和解合意の準拠法による。当該合意に含まれる実体的な権利義務に関する準拠法に基づく解釈が必要となる場合にはそれぞれの権利義務関係の準拠法による。

⑤調停和解合意の文言に違反した場合

SMC 5 条 1 項 d 号は、いわゆる当事者自治を尊重する観点から、調停和解合意にもとづく救済を認めることが当該合意の文言に反する場合には、当該合意の執行を拒否しうると規定する。この規定により、たとえば当事者は SMC の適用を全面的に排除することが可能となる。また、たとえば調停和解合意に不可抗力 (*force majeure*) による義務の履行免除を認める旨の不可抗力条項が置かれており、実際に不可抗力が発生した場合には、義務の履行が免除されるため、本号により当該調停和解合意は執行を拒絶されうる。不可抗力があったか否か、不可抗力による免責が認められるか否かについては、調停和解合意の解釈および効力の問題として調停和解合意の準拠法による。

⑥調停合意

SMC は調停合意の成立（調停合意があるにもかかわらず訴訟が提起され、そこで調停合意の成立が争われた場合など）および効力（調停合意の及ぶ範囲など）の準拠法について規定していない⁸²⁾。

81) Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 105.

82) Schnabel, *supra* note 22, p. 14は、調停合意の準拠法が規定されなかったのは、作業部会での議論を不必要に複雑化させると考えられたためとしている。

III 調停の準拠法に関するわが国の議論

日本はSMCの締約国ではなく(2020年12月現在)、調停和解合意に執行力を付与する国内法上の枠組みを有しない。したがって、国際調停における法の適用関係がわが国で問題となった場合には、わが国の法選択規則によって準拠法を決定し、当該国の法によって判断することとなる。紙幅の都合上、本稿では、調停合意の準拠法・調停手続の準拠法・調停和解合意の準拠法について検討する⁸³⁾。

1. 調停合意の準拠法

本稿の念頭に置く国際調停は、紛争を調停によって解決する旨の当事者間の合意(調停合意)を基礎として開始される。調停合意は当事者間の主たる契約の一条項として置かれることが多いように思われるが、紛争の発生後に合意が締結されることもあろう。調停合意の準拠法は、調停合意の成立および効力の問題に適用される。

通説によれば、調停合意は当事者間の法律行為と法性決定され、法の適用に関する通則法(以下、通則法という。)7条以下によって定まる法が準拠法となる⁸⁴⁾。すなわち、当事者間に調停合意に関する準拠法合意があればそれにより(通則法7条)、合意がない場合には合意に最も密接な関係を有する地の法による(同8条1項)。仲裁合意の準拠法と同様に、調停合意の準拠法が明示的に合意されることは稀であろうから、実質的には最密接関係地法の認定が肝要となる。この点、調停合意締結地によることもできようが、合意の締結地は偶然に左右されることもあり、一般的には調停地が最密接関係地とされよう。しかしながら、必ずしも調停地に限定する趣旨ではなく、実際には当事者の営業所所在地や主たる契約の準拠法などの諸要素を勘案して決定されることとなろう。なお、調停合意は紛争解決合

83) より詳細については、高杉・前掲注(1)61頁以下。

84) 高杉・前掲注(1)61頁。

意であり、通則法7条の法律行為とは別個の単位法律関係と考へ、条理によるものと法性決定することも考へうる。その場合であっても、調停は当事者間の合意を基礎とする紛争解決手段であるから、当事者の合意する準拠法によることにならう。当事者の合意がない場合も通則法8条1項による場合と結論に実質的な差異はないように思われる。調停合意の訴訟法的問題（調停合意の存在が訴訟排除効を有するかなど）については「手続は法廷地法による」の原則により、法廷地法による⁸⁵⁾。調停合意に関連する合意として、調停人（あるいは調停機関）と当事者間の調停手続実施契約が締結されることも考へられる。これについては当該委任契約の準拠法（通則法7条以下）による。

わが国国際私法上の通説によれば、調停合意の締結能力は、行為能力の問題と法性決定し、通則法4条によって準拠法を定めることとなる。その者の本国法上、調停合意の締結能力を欠く場合であっても、調停合意締結地法によれば締結能力を有する場合には、その者の締結能力を認めることになるように思われる（4条2項）。

2. 調停手続の準拠法

調停の開始にかかる手続問題や調停人の選任、調停手続の内容、手続関係者の守秘義務などの問題に適用される準拠法（調停手続の準拠法）が問題となりうる。調停手続の準拠法は、「手続は法廷地法による」の原則により調停地（調停手続実施地）法とする見解のほか、調停の自律性を尊重する観点から当事者の法選択を認める見解が考へられる⁸⁶⁾。この点、わが国仲裁法の議論を参考にすれば、調停手続の準拠法は手続の属地性を重視して調停地法によることとならう⁸⁷⁾。もっとも、既述のとおりSMCは調停

85) 高杉・前掲注(1) 61頁。

86) 同上。

87) 小島=猪俣・前掲注(50) 629頁。本間ほか・前掲注(50) 237頁 [中野俊一郎執筆]。

地の概念を積極的に導入していない。その点を考慮すれば当事者自治やその他の連結点を考慮する余地はあろう。なお、仲裁と同様に、手続の準拠法が当事者によって指定されることは稀であり、紛争解決地が頻繁に合意されると考えるならば、いずれの見解によっても結論に実質的な差異はないようにも思われる。実務上、多くの当事者は調停を実施する機関の調停規則を指定することとなろうが、これは、調停手続準拠法により認められた範囲内で当事者が手続準則を合意したものと位置づけられる。

3. 調停和解合意の準拠法

日本の民法上、本稿の対象とする調停和解合意は「争っている当事者が互いに譲歩して、その間に存在する争いをやめることを約する契約」⁸⁸⁾と位置づけられる。国際私法上も、調停和解合意を法律行為（契約）の一種と性質決定して、その成立および効力の問題の準拠法につき通則法7条によるのが通説といえる⁸⁹⁾。したがって、当事者が調停和解合意の準拠法を合意している場合はその法によることとなる。黙示の合意も含まれる。準拠法選択がない場合は、最密接関係地法による（通則法8条）。この考え方は、SMCの調停和解合意準拠法のそれと実質的に同一といえる。

ところで、調停和解合意は、当該合意の前提となる契約の変更・修正や、調停和解合意の前提となる紛争を終結させる旨の合意だけでなく、訴え取下げ合意や秘密保持契約、和解合意について紛争が生じた場合の仲裁合意など、さまざまな性質を有する契約により複合的に構成されていることが一般的である。その結果、これら契約間の法適用関係が問題となることもありうる。この点、契約間の法適用関係をすべて和解契約に付随する契約

88) 『法律学小辞典（第5版）』（有斐閣、2016年）1367頁。

89) 高杉・前掲注（1）62頁、元永和彦「特許権に関する和解契約及び信義則の準拠法」ジュリ臨増1354号（平19重判解）324頁、樋爪誠「特許権に関する和解契約の準拠法および信義則」Law & Technology41号（2008年）101頁以下、横山潤「判批」ジュリ754号126頁、渡辺惺之「判批」判時1030号（判例評論278号）182頁、中野・前掲注（14）95頁。

の効力の問題と考えて調停和解合意の準拠法によることも考えられないではないが、当事者自治の帰結として、当事者がこれら合意の各々につき準拠法を指定する⁹⁰⁾ことも可能であるとすれば、一律に調停和解合意の準拠法によるのではなく、契約の目的や性質、当事者の意思を考慮して和解契約の準拠法によるかその対象となる準拠法によるかを決定すべきであるように思われる。

これらが問題となりうる具体的な局面として、たとえば1) 調停和解合意が、外国法を準拠法とする特許権の実施許諾契約の内容を維持しつつその一部を変更する趣旨である場合(ロイヤリティー支払期日の延長など)、2) 日本法を準拠法とする調停和解合意について将来争いが生じた際に、外国を仲裁地とする仲裁合意が含まれているような場合、3) 調停和解合意の準拠法上その義務は履行されたが、訴え取下げ合意がその準拠法上履行されない場合を考えてみる。いずれも調停和解合意と、ここで問題となっている合意とを一個の合意とみるか別個の合意とみるかによって結論が異なりうるように思われる。1)については、実施許諾契約の内容が調停和解合意によって有効に変更されたか否かの問題は、前者によれば、実施許諾契約の準拠法が調停和解合意をも規律することとなろう⁹¹⁾。後者と理解する場合には、調停和解合意の効力の問題として調停和解合意の準拠法によるものと思われる⁹²⁾。通常、当事者は実施許諾契約の準拠法にもとづいて同契約を変更したと考えるであろうが、争いをやめることを目的と

90) 訴え取下げ合意について当事者自治を否定するものとして、渡辺・前掲注(89)182頁。横山・前掲注(89)126頁は肯定。

91) このような見解として横山・前掲注(89)126頁。なお、横山教授は「和解の内容が、例えば既存の契約を存続させつつ、ただその内容を変更するにとどまる」以外の場合には「和解契約は抵触法上一個の法律行為と考えることが許されよう」とされている。

92) 元永・前掲注(89)325頁は、調停和解合意の準拠法とその対象となる権利の準拠法が異なっている場合につき、「後者によれば効力の生じない法律行為の効力も前者によるべきであるが、前者の解釈において後者における有効性を参酌することは、前者の実質法的解釈の問題として可能」とされる。

する調停和解合意と権利義務関係の合意（ここでは実施許諾契約）は目的や対象とする範囲も異なる合意であるから、国際私法上も別個のもの、すなわちそれぞれが準拠法を持ちうるものとして扱うべきではなからうか。なお、実務上、調停和解合意の準拠法に関する合意がなされることが稀であるとするならば、黙示意思の探求により、あるいは最密接関係地法として、実施許諾契約の準拠法が調停和解合意をも規律するとの判断がなされ、いずれの見解によっても実質的な結論に差異はないこととならう。いずれの見解による場合でも、調停和解合意によって実施許諾契約を変更できるか否かの問題は実施許諾契約の準拠法による。変更後の権利義務関係については変更後の実施許諾契約の準拠法による。2) については、仲裁手続の準拠法が判断することとなる⁹³⁾が、調停和解合意と仲裁合意を別個独立したものとする考え方が広く定着しており、調停和解合意の無効がただちに仲裁合意の無効を導くわけではない（いわゆる仲裁合意の分離可能性⁹⁴⁾。3) は調停和解合意の準拠法上当該合意の履行が認められれば、訴え取下げ合意の効力が認められることとなるように思われる⁹⁵⁾。私見のように、当事者自治の帰結として当事者は合意の各々につき準拠法を指定しようと考えた場合、それぞれの準拠法の適用が矛盾する結果を導く場合もありうる。その解決は、それぞれの契約の目的や性質、当事者の意思解釈による。

IV むすびにかえて

SMCは調停和解合意に執行力を付与する手続法上の枠組みを提供するものであり、当該合意を実体法上の紛争解決合意と位置づける現在の日本のアプローチはSMCとは根本的に異なる。しかしながら、国際私法上の問題にアプローチしていく方法として当事者の合意が主たる出発点となって

93) 本間ほか・前掲注(50)242頁[中野俊一郎執筆]。

94) 同旨として、See, Alexander and Chong, *supra* note 30, p. 98.

95) 渡辺・前掲注(89)183頁。

いることについて両者とも軌を一にしている。調停はその開始から終了までを当事者の意思に大きく委ねる紛争解決手段といえるから、準拋法の決定を当事者の意思に委ねることは適切である。調停和解合意の締結能力については当事者自治の原則の枠組みからは外れるが、いわゆる本国法主義と住所地法主義の対立は取引保護主義を採用することで止揚されているとみることもできる。わが国が今後 SMC に加入するか否かの問題は、ADR 法や民事手続法、調停実務の知見に委ねられることとなろうが⁹⁶⁾、少なくとも国際私法上の観点からはわが国が SMC に加入することについて大きなハードルはないといえそうである。

96) たとえば、「仲裁法制の見直しを中心とした研究会」では SMC を参考に調停和解合意に執行力を付与するための枠組みをわが国に導入することについて検討が進められている。商事法務編『仲裁法制の見直しを中心とした研究会報告書 [付・諸外国等における仲裁法制についての調査報告書]』別冊 NBL172 (2020年) を参照。