

第3回 仲裁法制の見直しを中心とした研究会 議事要旨

(座長) 定刻になりましたので、研究会を始めたいと思います。早速、本日の議論に入りたいと思います。まず資料3について法務省から説明をお願いします。

(法務省) 資料3の内容について概要を申し上げます。本日の中心的議題は、調停による和解合意への執行力の付与についてです。

第1の1では、検討の必要性について、第1回会議において、国際仲裁の活性化という観点からは、仲裁と調停を組み合わせながら手続を進行させるといった仲裁実務に鑑みて、調停についてもシンガポール条約を参考にした議論が有用なのではないかという問題意識を頂いたことを確認的に記載しています。

以上のようなご指摘を頂きましたので、今回の資料では、1ページの「2 シンガポール条約の概要」において条約の採択の経緯等をご紹介します。4ページでは条約の規律の概要をお示しし、5ページでは、2月20日時点で52カ国が署名しているという客観的な状況をお示ししています。6ページでは、第1回会議の議論でもありましたように、仲裁との関係を踏まえた国際調停に関しての動きの他に、国際調停の活性化に向けた施策の在り方についての動きなどを紹介しています。ここでは先の国会で衆議院を通過し、参議院での審議が続いている「外国弁護士による法律事務の取扱いに関する特別措置法の一部を改正する法律案」の内容にも触れています。

これまでの問題意識を踏まえ、本研究会はシンガポール条約の締結自体について検討することをマダトリーなものとはしていませんが、適宜シンガポール条約の内容を参照しつつ、命題としては調停による和解合意への執行力の付与に関する国内法上の論点に取り組んでいくことが有益な方法ではないかということを示しています。ここでの調停とは、司法調停ではなく民間調停を想定しています。

8ページの第2からは、調停による和解合意への執行力の付与について、関連する国内法制、具体的には民事執行法の規律を中心にお示ししています。まず債務名義と執行力という概念との関係について、それから債務名義としての適格性についてどのような議論がされているのかという点について簡単に触れています。差し当たり、その正当化根拠ないし債務名義としての適格性が、調停による和解合意について妥当するのかが一つの検討の視点ではないかということを書いています。

あわせて、10ページの「2 ADR法に関する従来の議論」では、いわゆるADR法、すなわち「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」との関連で、民間における調停による和解合意への執行力の付与の議論を振り返っています。11ページの(1)ではADR法制定時の議論について、13ページの(2)ではその後のADR法に関する検討会における議論について整理を試みています。

15ページの「3 積極意見からの指摘」では、検討会における議論の他に、調停による和解合意に執行力を付与することについての積極意見としてどのようなものがあるのか、文献で触れられた限りでの整理を試みています。これらを踏まえて16ページの「4 前記1ないし3を踏まえた若干の検討」では、消極意見もあることを踏まえると、現段階では何らの限定等をすることなく直ちに調停による和解合意について当然に執行力を付与する

ことには慎重にならざるを得ないものの、近時の国際調停をめぐる状況にも留意しつつ、執行力を付与するための手続を構想し、具体的にどのような要件や手続を設ければ、懸念される弊害を避けつつ執行力を付与することができるかという観点から検討することが議論のたたき台になり得るのではないかとといった問題提起をしています。

それを受けて、冒頭に申しましたとおりシンガポール条約を参考にしつつ検討するのが有益ではないかということで、17 ページ以下でシンガポール条約の内容について適宜様々な文献を参考にしながら考えられる規律の例示を試みています。そして、そこでの問題意識として、19 ページで国際性を、22 ページで商事性をそれぞれ取り上げています。

24 ページの「(3) その他」では、調停や調停人についてどのように定義すべきか、紛争の存在についてどの程度の具体性を要求するかなどの関連する論点もあることを取り上げています。本日のご議論の中で国際性や商事性、紛争性の他にも論点としてお気付きの点があれば、具体的なエピソードも含めてご紹介いただけると、われわれの今後の検討の参考になるのではないかと考えています。

24 ページの「2 和解合意の執行及び援用に関する規律」以下では、そういった手続を構想するとしたらどのように考えられるかということを検討しております。シンガポール条約やニューヨーク条約を参考にすると、いわゆる執行拒否事由を列挙するというアイデアとして思い付くわけですが、そういったものについて考えられる規律の例示を試み、その考え方について 30 ページ以下で紹介しています。例えば 32 ページの（注 1）では、ニューヨーク条約の拒否事由の規律の在り方などを紹介しています。そういったところから、どのような拒否事由などを想定するのか、ここでは必ずしも抽象的におっしゃっていただかなくても、むしろ、こういった調停による和解合意は執行力を付与する対象から除外するのが適切ではないかというようなエピソードに基づくご指摘を頂きますと、今後の議論がより実質化するのではないかと考えています。

なお、31 ページで若干触れていますが、シンガポール条約の中には、調停による和解合意について「執行力を付与」という規律の他に、「救済の付与」という言い方をしていますが、いわゆる「援用」という概念について、我が国の法制上、どのように捉えるべきかという点についても、問題意識を持っておりますので、今回の資料では大きく取り上げてはいませんが、ご指摘等があれば、次回以降に更なる整理を試みたいと思っています。今回の資料は、調停による和解合意は、わが国の法制から見ると実体的な和解合意、言ってみれば契約がそこにあるものとして捉え得るのではないかという前提で書いております。

35 ページをご覧いただくと、シンガポール条約にはいわゆるオプトイン規定、すなわち、締約国は、和解合意の当事者がシンガポール条約に服するという合意をした限りにおいて同条約を適用する旨の宣言をすることができるという規律が存在しているため、これを国内法化とした場合に、どういった調停による和解合意に執行力を付与すべきかという実質論について、どのように考えるかという論点を取り上げています。この規定は、執行力の付与に関して多少防御的に作用するため、執行力の付与に関して消極的な見解とは親和性があり得る発想なのかもしれませんが、このあたりも本研究会において議論していただくのにふさわしい論点ではないかと思っています。

36 ページの「4 その他」では、ADR 法との関係の整理です。ADR 法では認証制度を設けています。執行力の付与をしていくに当たり、その対象を認証機関による調停における和

解合意に限ることが理念としてあり得るのかどうか、むしろ限らない方がいいのか、それは政策的な観点や制度との整合性という理論的な観点も若干あるかもしれませんが、どちらの観点からでも結構ですので、既存の認証制度との関係性についてご議論いただければと思います。

簡単ではありますが、資料の内容は以上です。

(座長) ありがとうございます。今回の資料3は大きく三つの柱になっています。検討の必要性、執行力付与の討議、執行力を付与とした場合の具体的な規律の検討ということです。順次いきたいと思いますが、まずは第1の「検討の必要性について」です。法務省から説明があったとおり、第1回研究会で複数の委員から、シンガポール条約を参照しつつ、調停による和解合意への執行力付与について少なくとも検討することは必要ではないかというご意見がありました。私の記憶する限りでは、特にそれに対するご異論はなかったと記憶しています。この資料も、シンガポール条約や国際調停をめぐる状況、仲裁との関連性などを踏まえると、この点について検討することが有益ではないかということでもまとめられていると思います。まず検討の必要性自体について、積極・消極どちらでも結構ですが、もし現時点で補足的なご意見があればお伺いしたいと思います。

(○) 私は積極説をとっています。元々、調停に基づく和解合意に執行力を与えることについてはADR法の制定当時から議論があり、日本ADR協会からもそれは提言として従前から出ていると理解しています。やはりシンガポール条約は大きなイベントだと思っていて、元々この条約の草案がUNCITRALで議論されていたときには誰もこんな大きな条約だとは思ってなくて、そもそも条約になるのか立法ガイドなのかモデル法なのかも分からなかったのですが、いつの間にかシンガポール政府が乗り出してきて、名前もシンガポール条約にして、大々的なサインセレモニーを行い、思いの外多くの国がいきなり署名しました。同時期にハーグ国際私法会議で成案ができた判決条約はまだ1カ国しか署名していないのに、シンガポール条約は50カ国以上が署名している状態で、日本の国策として一つは仲裁振興をしようという。要するに紛争処理をこれから日本の一つの大きな政策の柱にしようということで、その関係で国際商事仲裁モデル法2006年に準拠している法律が必要なので仲裁法も改正しようという議論をしています。その流れから言うと、調停も国際民事紛争の場面では仲裁と並ぶ重要な紛争解決手段なので、それについて日本として世界にアピールしていく上で、やはり日本もシンガポール条約に加盟していることは一つの大きなエンドースメントになると思います。現行の日本の法制度では、シンガポール条約に加盟してもなかなか批准できません。その観点から、わが国においても調停に起因する和解合意に執行力を付与することの必要性が増しているのではないかと考えています。

(座長) ありがとうございます。他にいかがでしょうか。それでは、取りあえずこの場においては検討自体は必要であるということで、次に中身に移っていききたいと思います。8ページから16ページあたりまでに書かれている、調停による和解合意への執行力の付与についての議論です。法務省から説明がありましたとおり、資料3では関連する国内法制、債務名義の意義、執行力の意義、その根拠等の議論、それからADR法に関する従来の議論

を振り返りつつ、16 ページの「4 前記 1 ないし 3 を踏まえた若干の検討」のところで、今後の検討に当たっての一定の視点が提示されています。当然に執行力を付与するということには慎重になるべきだが、和解合意への執行力の付与の必要性については、近時の国際調停を巡る状況にも留意しつつ改めて検討する必要があるように思われるということで、16 ページの「4」の最後の段落で、差し当たり今後の議論においては、当然に執行力を付与するのではなく、執行力を付与する手続を構想することを想定し、具体的にどのような要件や手続を設ければ、消極説で懸念されている弊害を避けつつ執行力を付与することができるかという観点から検討を試みてはどうかということになっています。

そこで、こういった観点からの検討もあり得るのではないかといった大きな視点からのご指摘なども含めて、第 2 の点についてご議論を頂ければと思います。ご質問でも結構です。

(○) 私は執行決定の制度を設けるのが妥当ではないかと思っています。公正証書については、執行証書は直ちに執行力があることになっていますが、例えば他の債務名義を見てみますと、外国判決や仲裁判断について直ちに執行力は認められておらず、執行決定という裁判所の手続を経て執行力を付与しているので、和解合意についても同様の手続を構想するのが妥当だろうと思います。

資料の 9 ページに執行証書の話があります。これも当事者の和解合意を公正証書にして公証人が認証したもので、金銭や有価証券等の給付しか認められないこととの整合性をどうするかというところはあるのですが、公正証書は直ちに債務名義になるのに対して、調停に基づく和解合意は、執行決定という裁判所の関与を規定すれば、そこで裁判所が一定の審査をすることになるので、執行証書と異なり、金銭債務等に限らず、基本的にはわが国で執行可能な債務全般について執行力を付与することは説明できるのではないかと思います。

(○) 弁護士にもいろいろな意見があります。最初に非常にプリミティブな確認なのですが、執行力というときに、日本法でいうと何らかの形で債務名義化するという理解でよろしいですね。つまり、エンフォースという言葉は、通常訴訟で確定判決を取ってエンフォースすることも英語ではエンフォースといいますが、それではシンガポール条約には入れません。ですから、通常訴訟における確定判決ではなく、もっと簡易の、日本語に直すと債務名義を指すものとして、どういう場合に債務名義になるかというのが今の委員のお話であり、執行決定、つまり仲裁判断と同じ規律を念頭に置かれているということですか。

(○) 確定した執行決定のある和解合意ということになるかと思っています。

(○) それを民事執行法上の債務名義として付け加える形になるのだと思います。そこはいろいろ議論があるのだと思いますが、まず執行力、つまり債務名義を与えるかどうかについては、恐らく理論的な問題と実際上の問題があるのだと思います。理論的な問題については、研究者の方々のご意見をぜひお聞きしたいのですが、現行法上、債務名義とし

て認められているものを見ると、和解調書や調停調書は確定判決と同一の効力を有するものです。それから、執行証書や、確定した執行決定のある仲裁判断といったあたりが比較の対象になるのだと思います。仲裁判断の中には仲裁法第38条第1項の決定もあるので、そういうものを比べていくと、確かにADRで成立した和解合意に執行力を与えない理由はあまりない気がしています。そのときに、仲裁判断と同じで執行決定という、限定的であれ決定手続であれ司法判断をかませていけば、理論的にはそこで債務名義性を与えるといってもおかしくないのではないかと考えていますが、そこについてぜひご意見を伺いたいと思います。

それから、実際上の問題というと、日弁連で15年前に議論したときには、消費者や労働者が通常訴訟に行く道を絶たれてしまうのではないかという話がありました。そのあたりは更に検討しなければいけないと思います。ただ、そこは最終的には債務名義の対象になる和解合意のサブジェクトマターを限定する等して何とか対処できないのかという気がしています。

もう一つ、これは半分理論的な問題で半分実務的な問題なのですが、よくADRの仲間の中では、和解の斡旋はまさに和解を目指す手続であって、そこに執行をかませると逆に和解合意や和解の利用の妨げになる、あるいは和解手続が硬直化するから必要ないのだという言い方をされることがあります。ただ、これも恐らく執行受諾文言や、条約だとオプトインになるのかもしれませんが。オプトインと執行受諾文言が本当に同一なのかは後でお聞きしたいのですが、それも当事者の任意に任せるということにすれば、何とか解決できる問題ではないかと考えていて、私も今回、執行力を何らかの形で与えることは十分検討に値することではないかと考えています。ただ、先ほど申し上げたような理論的及び実務的な課題を検討した上で、範囲も場合によっては狭めることがあってもいいかもしれません。

(○) 1点補足しますと、理論的な整合性を保つとあるのですが、私の目的は第1にシンガポール条約を調印・批准することです。委員がおっしゃった消費者や労働については、シンガポール条約の第1条第2項で対象外になっているので、わが国で立法するときには消費者や労働については執行力の対象にしないという立法をしても、シンガポール条約加盟の妨げにはなりません。ですから、そこは立法政策として取り得る選択だと思います。

(○) 執行決定をかませた上で執行力を与えるという方向性に私は賛成です。若干気になっているのは、執行力を付与するための正当化根拠としては実体的な正当性と手続的な正当性が要するという話で、実体的な正当性については合意あるいは執行受諾の意思表示が担保しているのだろうという感じはするのですが、手続的な正当性がやや難しいという印象を持っています。認証ADRに限定するのであれば、そこで手続的な正当性は担保されることになるのですが、そこに限定してしまうと、あまりうまみがないような話になるかもしれません。そうすると、どういう手続なら正当なのかということをご自分で決めていかないといけないのではないかと感じます。それは第3の柱の方の問題かもしれませんが、そのあたりに留意しながら第3の話は考えていく必要があるのではないかと考えています。

(○) シンガポール条約について議論するワーキンググループでも、最初は各国かなり懐疑的でした。特にヨーロッパの大陸法系の国は結構慎重で、それは恐らく日本の法律家が最初にこの話を聞いて怪しいと思うのと同じ発想だったのだらうと思います。それが、執行決定に限りませんが、どこかのオーセンティックなところが事後的にチェックするという仕組みをかませる初めてワーキング全体もこれをやってみようという方向に動いていき、EUも議論に積極的に入っていくという方向になったので、先生方がおっしゃっていることと世界的な潮流は合致していると思います。

それから、手続的な側面と実体的な側面というのはまさにおっしゃるとおりだろうと思いますが、手続的な側面に関しては、ワーキングでもその議論は出ましたけれども、いったん procedural justice ということを言いますと、調停にそれはしないのではないかという話になって必ず水掛け論になるので、あまり表には出さず、しかしこっそりと執行拒否事由の中に、例えば調停人が調停手続としてなすべきことをやらなかったという理由を入れ込んで、その手続に固有の、一定の正当性を担保しようという発想に立っています。ただ、それだけで拒否事由にすることは仲裁と違ってなかなかできないので、合意の真意性に瑕疵があるという事由にしていくわけです。先ほどの法務省のお話だと、今回の和解合意については実体的なものという理解で資料を書いているというお話でしたが、個人的には、少なくとも拒否事由を見る限りは、実体的な側面と手続的な側面の両方を入れ込んでいるように思います。

手続的な側面でいうと、債務名義作成過程における手続も重要ですが、事後的な救済の側面も併せて考えるという考え方もあり得ます。例えば、ずっと先の話ですが、仮にこういう法制をとった場合に、請求異議事由が残るのかどうか後に議論になり得るのではないかと思います。

(○) 若干気になっている点があります。少し先の話になってしまうのですが、調停人あるいは調停について何も書いていないので、調停あるいは調停人と名前を付ければ何でも取り込めるかのように感じているという懸念が若干あります。また、条約を読んだ限りでは、調停を書いた国で執行可能であることなどの要件も何も入っていません。国際的な事件を想定しているので当たり前の話なのですが、そういう規制もないので、かなり広いものが調停の名の下に入ってくるのではないかという感じがしています。もしもその懸念が正しいとすれば、手続的な正当性がないのではないかと思います。ただ単に契約書に、何かを少しやったような人が調停人としてサインすれば、調停に基づく和解合意という形で執行できてしまうのではないかという危惧を持っていて、何か区別することを少し考えなければいけないのではないかという気がしています。

(○) 今の点ですが、シンガポール条約の第2条3項に調停の定義があります。単に調停人と名乗るだけでは駄目で、当事者間の紛争解決を援助したという実質的な内容が必要なので、名ばかりの調停人が関与した和解合意について執行決定されたときに、被申立人側が「これは調停になっているが実際はそうではなかったのだ」と反論すれば、恐らくそれは審査して実質的な調停人かどうかを判断することになるのだらうと思います。

それから、手続的な正当性については、私の理解ではシンガポール条約は事後規制の形

になっているので、認証 ADR 機関であるかどうかによって執行力の付与を判断するという枠組みは整合しないと思います。逆に言うと、日本の法制として認証 ADR 機関が関与した調停に基づく和解合意だけに執行力を与えるという形だと、シンガポール条約は批准できないことになるのではないかと思います。

3 点目に、先ほどの委員のご発言の中で、執行拒絶事由の中に手続法的なもの実体法上のものが入っているというコメントがありました。それはそのとおりで、私が心配しているのは、日本だと訴訟事項と非訟事項を分ける大法廷決定との関係で、実体法上の権利義務の確定については判決手続でなければならないといわれているので、執行決定という制度設計をしたときには、恐らくそこでは実体法上の拒否事由については終局的な判断はできないということになるということです。その上で、あえて暫定的でもいいから執行拒絶事由として定めるのか、あるいはそこは完全に別枠にしてしまって、シンガポール条約が規定する拒否事由のうち、わが国でいえば実体法上の権利義務に関わるものについては請求異議訴訟の担当部分だと割り切って、別途、請求異議訴訟を提起して、執行手続は執行停止しておくという整理をするのか、そこは少し考えなければいけないところではないかと思います。

(○) 補足します。先ほどの委員のご質問にも関連するのですが、理論的な問題として、確かに調停とは何なのかというところがあって、お答えとしては、確かに第 2 条第 3 項に一応定義はあるのです。ただ、仲裁はかなりハードルが高いのですが、調停では調停人の関与の仕方がいろいろあり、和解仲介といっても千差万別なので、そこは仲裁と違うところではないかと思います。さらに言うと、なぜ調停だったら執行力が与えられて、第三者が関与しない和解合意に執行力が与えられないのかという、そのこの区別を問われたときにどのように答えるのかは理論的な問題としてあるのだと思います。

もう一つ、これは理論的な問題といていいのかわかりませんが、外国の裁判所での裁判上の和解については、執行力はないですね。コンセントオーダーにはありますか。

(○) それはあります。裁判所の判決なので。

(○) 外国の裁判所での裁判上の和解について執行力がないことの説明をどうするのかは、説明が付かないということだったらそれはそれで構わないと私は思うのですが、理論的な問題としてはあるのではないかと思います。

もう一つ、これも最初に申し上げておくべきでしたが、執行力を与える必要性として、先ほど委員がおっしゃったシンガポール条約に入ることの大きな意味というのはあると思います。ただ、それを除くと、執行力がどれだけ ADR の発展に必要なのかというと、ADR のほとんどは強制執行などせずに任意に履行されて、まさにそれが和解のメリットであるといわれるわけです。長期の未履行債務を残すようなものについては、執行力の担保がないと、またそれを通常裁判に持っていかなければいけないということだと、そもそも和解合意自体が難しくなることが案件によっては確かにあるので、その意味では実際上の必要性もあるのではないかと思います。

(○) 理論的な話をするつもりはないのですが、外国における裁判上の和解との区別の話は、外国における裁判上の和解に執行力を付与する必要性は今のところないという認識でよろしいのでしょうか。

(○) 個人的な意見ですが、ハーグの判決条約では裁判上の和解も執行の対象になっているので、そちらに日本が入るかどうかが検討するときにはそこも検討しなければいけないと思います。ただ、私の理解では、特に米国などでは裁判上の和解については基本的にコンセンタオーダーという形で、裁判所の判決の形で出してくれます。これは日本でも判決として執行された実績があるので、実務上はそれほど問題になっていないというのはあると思います。ただ、法制によっては日本のように、裁判上の和解はあくまでも裁判所の判決ではなく和解調書なのだという法制もあり得るので、それについて執行力を付与するというのは、シンガポール条約ほどインパクトのあることではないという認識です。

(○) 単に情報提供ですが、ワーキンググループでも最初は裁判上の和解や日本でいうところの民事調停調書も対象にしようとしていたのですが、わざわざハーグの方が説明に来て、あまり丸かぶりというのはどうかという話になりました。それでシンガポール条約の第1条第3項では、訴訟上の和解のようなものは、判決として民事執行できるものに当たるといって外しただけなので、この条約が別にそこを特別扱いしようという発想に立っていたわけではありません。

(○) 今のお話ですと、裁判上の和解と民間和解の違いはニーズの問題になるのでしょうか。もし立法するとなれば、区別する際には何か理屈が必要になると思います。

(○) 日本が立法するときに、要するに調停の意味なので、第三者が関与するといったときに第三者を私人ではなくて公務員も含む、裁判官も含むという形にして立法することは十分可能だろうと思います。それは条約で妨げられていないと思います。理論的には確かにその方がすっきりしているような気がします。

(○) ハーグの会議では、ハーグの判決条約というよりは2005年の管轄合意条約の方で、専属管轄合意がされて、裁判上の和解で終わったときにもそれについて判決と同様に執行するということが既に規定されました。確かにハーグの判決条約自体の議論でもシンガポール条約との関係は調整した記憶がありますが、個人的には委員がおっしゃったとおり、シンガポール条約は要するに国に義務をかける話で、義務を超えて何かをすることは自由なはずなので、日本の立法において、裁判上の和解だけをあえて除いて、外国の裁判所で裁判上の和解で終わったけれども、それは日本では手続に乗らなくて民間和解だけに乗ってくるというのは、ちょっと不当のような気がします。裁判上の和解について規定する2005年条約を批准する方向で検討してくださいとまでは言いませんが、裁判上の和解についても、あえて外す必要はないのではないかとということだけ申し上げます。

(座長) 基本的には、この資料の考え方に対して、それほど大きな違和感はないという

ことでもよろしいでしょうか。

(○) 1点だけ、質問になるのですが、シンガポール条約を見ると、執行のための手続についてどうするかということが条約の中にあまり書かれていません。例えば判決条約や管轄合意条約だと、国内の執行手続については国内法に委ねて、あまり変なことをしたら怒られると思いますが、ある意味自由にやっていいということを書いています。シンガポール条約は、私が見る限り、特にそういった点については条文上では言及されていません。それは国内法に委ねているという理解で大丈夫なのでしょうか。他方で、国内法に委ねているとあって、裁判をもう一度行うのと同じでは条約義務違反と言われるでしょうから、どういった手続が議論の場で想定されていたかについて、もし何か情報があれば、ご教示いただければと思います。

(○) まず手続に関しては、執行を求められた国の手続法に従うことを前提としています。具体的には第3条第1項の「その国の手続準則に従い」というところです。条文上、これ以上の書き込みをしなかったのは、議論の途中で、例えばスウェーデンなどは執行に関しては行政機関が担当するそうで、「裁判所が」という書き方もできなかったということがあります。他方で、あまり判決手続と同様のことをしていると、迅速性要請とあって、第4条5項で「権限ある機関は迅速に行動しなければならない」ということがありますがし、ニューヨーク条約に倣って作っているということからすると、仲裁以上に重い手続にはしないというのが全体の理解だったのではないかと思います。

(○) ありがとうございます。

(○) 基本的な質問をし忘れていたので教えていただきたいのですが、今回の条約は法的紛争を対象にしていますか。日本でいう民事調停はもう少し広いものを扱うことになりそうなのですが。先ほどの調停で扱える紛争は何かといったときに、利益紛争が入り得るのではないかとこの点が少し気掛かりだったのですが、どのような意図で条約はできているのでしょうか。

(○) それ自体は恐らく国際商事調停モデル法の話だと思います。ただ、モデル法の時代には手続を考えただけでしたが、今回は執行との関係ではということなので、仮に出発点が利益紛争であったとしても、最終的には債務名義になり得るような合意ができたのであれば、やはりここに入ってくる可能性が出てくるのではないかと思います。始まり方がどうなのかということについては、さほど限定的な議論はしなかったように思います。そもそもこれは UNCITRAL の国際商事調停ということになっているので、商事調停の中での利益紛争は、多くの場合は何らかの形での法的なものということではないかと思います。そうではない利益紛争はあるのですか。

(○) 契約条件がうまくまとまらなかったときに、今後どうするかということでもめたときに、では第三者に言って話をしてもらおうという形は普通にありそうです。

(法務省) 委員のご指摘は、出来上がった調停合意に執行可能性がないようなものが含まれた場合にどういう対応になるのかという問題意識でしょうか。

(○) 執行可能性がないものが落ちるのは当然なのですが。

(○) 委員がおっしゃった第三者に契約条件を決めてもらうというのは、多分、日本法では和解にならないのではないですか。

(○) 日本法だと和解にはならないです。

(○) ですから、和解合意とはいわないという、そこで切れるのではないかと思います。

(○) なるほど。分かりました。

(○) 執行はできないかもしれませんが。

(○) 例えば紛争も、互譲することが民法上の和解です。

(○) 条項の組み方次第では互譲の可能性はありますよね。

(○) それは出来上がってくる契約が売買契約なり JV 契約なりローン契約であって、それ自体は和解契約とはいわないというのが私の民法の理解です。

(○) そうすると、シンガポール条約には乗ってこないということですか。

(○) そういう理解なのですが、ちょっと今、民法の条文を確認します。

(○) 理論的には、メタ的には和解契約があるという考え方もあるのではないですか。この契約についてはこういう結末になりました、この契約の在り方については一応紛争が終わりましたという考え方もあるように思います。

(○) それは紛争があると見ているので、先ほど委員がおっしゃった、紛争がないのに調停したという場面とは違います。

(座長) 先ほどの委員のご質問は、利益紛争はあるという位置付けではないですか。

(○) 厳密な意味での権利義務にはかからないので、法的紛争ではないけれども、何らかの合意をしましたという場合を念頭に置いた質問です。

(座長) 資料3の24ページの「(3) その他」で、括弧書きで記載されていることが今の議論と関係すると思います。

(法務省) 先ほどのご質問との関係で、委員が執行可能性がないものは当然排除されるところとの関係を確認したいのですが、先ほどのご質問が念頭に置いている問題意識については、次回以降の議論にいかすためにも、皆さんの意見を聞きながらもう少しはっきりさせていきたいと思っております。

(座長) 恐らく、皆さんが頭の中に描いている条項のイメージがかなり違うかもしれないので、まずそこがどういうものなのかということです。委員がおっしゃったのは、契約締結時ですか。

(○) 締結時のものも含み得ることを想定して条約ができているのかということです。

(座長) 契約締結時に、どういう条項にするかについて当事者の意見が食い違い、第三者に決めて関与してもらって話し合った結果できた条項について、この条約の規定の適用があるのかという問題意識でいいですか。

(○) はい。

(○) 極端に言うと、不動産仲介業者のような話ですか。

(○) そうですね。確かに、値段などに違いがあれば。

(座長) 例えば1000万円か1500万円かで争われて、では1300万円にしましょうという話になったときに、その1300万円を相手が払わなかったとして、他の要件を満たしているときに、これに基づいて執行決定を求めてきたときに執行できるかということでしょうか。

(○) 私の説では、それは和解契約ではありません。

(座長) 和解契約ではないため、条約の対象からは排除されるというお考えですね。

(○) 民法第695条の和解の条文では「争いをやめることを約すること」と書いてあって、ここでいう争いは法的紛争を意味すると理解しているのですが、そこは法務省の方で今後調べていただければと思います。

(○) 解釈論になってしまうかもしれませんが、一方は契約が成立していたと主張し、一方は成立していないからまだ交渉が続いているのだと主張している状態であれば、それ

は法的紛争ですよ。今おっしゃったのは、契約が成立していないことを両方とも認めていて、値段の交渉がなかなかまとまらないので第三者に間に入ってもらい、それで成立した和解はここには入らないのではないかということですね。

(○) そうです。それは和解契約ではないというのが私の理解です。

(○) それは単純な普通の契約だと。

(○) ただの契約です。

(○) それは請求の立て方にもよる気がします。

(○) メタ的にも、和解について、添付のと通りの契約について議論があり、調停人の関与の下で添付ど通りの売買契約が成立したことを合意するという考え方もあり得る気がして、さらにその上で1300万円を払わないという話になれば、これは契約に基づく争いなので当然に入ってくるというのが今の印象なのですが。

(○) 例えば実務上よくあるのは、継続的に契約している当事者間で契約違反があったことが問題で紛争になり、その解決方法として新しいディストリビューション契約を結んで解決するというのですが、調停人が関与していれば恐らく法的紛争を前提にした新しい契約なので、多分この和解契約に乗ってくるのだらうと思います。そうではない、先ほど委員がおっしゃったような状況だと、和解契約とは言わないのではないかと思います。民法の問題なので、法務省の方で整理していただければと思います。

(法務省) 民法を前提に議論してもいいのかという議論もあるかと思います。いずれにしても、今の段階では特段何かを決めるわけではありませんが、イメージとしては、今回、執行力を付与することを構想する調停による和解合意は、その前提として、紛争性を何らかの形で要求するのではないかというのが皆さんの認識なのではないかと思います。

(座長) シンガポール条約に「紛争の解決」という文言が入っているので、紛争は前提になると思います。

(法務省) より具体的に申し上げれば、この紛争の程度について、ある程度具体的な法的紛争がなければならぬかという問題意識ということになりましょうか。

(○) 法的紛争に限定するような形にしなければいけないのではないかということです。

(法務省) そうでない見解の方はいらっしゃいますか。

(○) そういう意味では、いないのではないですか。

(座長) 結論においては委員もそういうことですよ。

(○) 法的紛争が前提なので、そういう意味では最初にご質問された委員と同じです。

(○) シンガポール条約自体がそうなっているので、そういうふうには仕切らざるを得ないのではないですか。ただ、限界事例は結構あると思います。

(座長) commercial dispute がそれを当然に含意しているのかは、よく分かりません。

(○) 通常の実務家の感覚からすると、契約交渉のときに意見が対立することはあまり dispute とは言いません。通常は、あらかじめ契約があり、それに基づいて意見することを dispute と呼んでいます。

(○) この不動産を買いたいけれども私に売ってくれない、だから売ってくれという請求を立てても法的請求権はないので、そういうのは駄目なのだと思います。ただ、基本契約が成立していたという主張を立てれば法的紛争になり得るので、限界事例はあるのだと思いますが、仕切りとしては紛争を前提とせざるを得ないのではないのでしょうか。

(座長) 既に話は第3の方に移行しているのですが、第2の観点では、執行力を付与することについての問題点をご指摘いただき、それに対して執行決定の中のいろいろな要件において解決していくという方向性が提示されて、その要件をめぐって既に具体的な議論が始まっている状況であると認識しています。

(○) 執行力を与えること、債務名義を付与することについて、その範囲や手続はともかくとして、それ自体について弊害は特にないということですか。

(座長) この場においては、そういう議論の状況になっています。

(法務省) むしろ要件において排除すべきであるという考え方はあります。

(座長) その範囲までは除外するなどということですかね。

(○) 理論的な問題としても、一応乗り越えられる感じですか。

(座長) 先ほどご指摘があったように、単なる和解では駄目で、第三者が入ってきたらなぜ執行力があるのかという部分はあります。

(○) 恐らく理屈の上では和解でも可能という議論が成り立ち、取りあえず今回は調停が介在した和解のみを射程にしているという理解をするのではないのでしょうか。ただ、そ

の理解で合意が得られるかどうかは別問題だと思います。確認ですが、他の皆さんも、一般の和解でも理屈の上では可能かもしれないけれども、今回は調停を介した和解のみを射程に入れるというご理解なのですか。

(○) それは立法政策の問題なので、民事執行法第 22 条の債務名義として単なる和解も含めるという立法政策は可能なのですが、恐らく弊害が多いので、それはとらないということなのだろうと思います。

(○) とすると、調停を介したというところが、先ほど委員がご指摘された手続的な正当化の問題の鍵となるという理解でしょうか。

(○) より正当性が高いという、相対的に当事者間だけで成立した和解よりも弊害が少ないのではないかということが言えて、それをさらに絞って消費者や労働を除くかどうか、国際だけに限るかどうかというのは、立法政策の問題としてどこまで絞っていくのかというはあるのだろうと思います。

(○) 第三者の和解仲介を介さない和解、当事者間だけで成立した和解に執行力を与えることも立法政策としては可能だという話でしたが、そこまでいくと、普通の契約になぜ執行力が与えられないのかということになります。違いは紛争があるかどうか、互譲があるかどうかだけですが、互譲は普通の契約交渉でもあるので、紛争があったかどうかだけで違いが生ずることになります。そんなことを言っていたら、契約には全て執行力を与えてもいいような感じもしてくるので、やはり第三者が介在することに何らかの意味がないといけなような気がします。そこは仲裁なら裁判と同じなので割とすっと入ってくるのですが、和解斡旋には第三者のいろいろな関わり方があって、評価型に関わることもあれば、評価は一切せずに当事者間の交渉を促進することだけを良しとする和解仲介もあるので、その説明が本当に付くのだろうかという気はします。ただ、私は別にその説明が難しいから執行力を与えるのは反対だということではなく、そういうことを言う人が出てくるのではないかということが気になっています。

(座長) 全くそのとおりです。ADR 法の議論のときも、例えば酔っ払いのけんかを第三者が仲裁して話し合い、その結果、治療費を払うとなったときに、これに執行力を認めることができるのかということは議論しました。その結果、認証のようなかなり重々しい制度を作りました。その議論の経緯からして、先ほどの話はアシスタンスや仲介の概念を実質化することでクリアしようとしているのだろうと思いますが、それで本当に持つのかどうかは個人的には疑問です。それはともかく、そこは理論的には問題があると思います。

(○) 国内法的には、公正証書は、第三者が最後に合意がありましたということを行っているだけであって、委員が先ほどおっしゃった最も消極的なものよりもさらに消極的なものだと思います。ただ、もちろん公証人は公の人なので、パブリックなお墨付きがあるということで何とか持っているのではないかと思います。しかし、それも日本の公証人の

調査義務のことを考えると非常に弱いもので、日本の国内法の観点でいえば、交渉上の和解と変わらないところがあります。それに比べれば、シンガポール条約の枠組みの方が、第三者がもう少し手を入れてくれているのではないかと、まだましではないかという言い方もできるかもしれません。

(座長) 公正証書や民事調停、和解を内包する仲裁判断に対する執行決定など、日本全体の法制の中でこれが受け入れられるかどうかということになるだろうと思います。ここでの皆さんのご意見としては、それは可能性としてはあって、問題はその制度の仕組み方で、あとは立法政策としての決断だろうという点においては皆さんの意識がおおむね一致しているのではないかと思います。

第3の具体的な規律の検討に入りたいと思います。第3も大きく三つに分かれています。「1」は定義及び適用範囲です。ここは、調停の意義や定義について既にかなり議論がありました。さらに国際性や商事性がシンガポール条約では前提になっており、国内で仮に立法する場合にこのような前提を設けるのかどうかということです。24 ページ以下の「2」は拒否事由を中心とした規律です。これも、シンガポール条約をモデルとしたこの形でのよいのか、付け加えるもの、要らないものがあるのかということです。35 ページ以下の「3」はオプトイン規定で、36 ページは ADR 法との関係の整理といった付随的な論点になります。

まずは17 ページから24 ページの定義及び適用範囲の問題です。このような規律の当否の他、実務家の先生方の経験上、こういう調停による和解合意は執行力を認めるのは相当ではないのではないかとというような、具体的な事件あるいはエピソード的なご指摘でも結構ですので、自由にご議論いただければと思います。

(○) まず国際性の点ですが、シンガポール条約は条約なので国際性を前提としているのは当然だと思います。ただ、日本の国内法制を仕組むときに、国際調停と国内調停を分ける必要があるのかは非常に疑問に思います。これは仲裁法でも同じ問題があったと思います。ニューヨーク条約なり国際商事仲裁モデル法は国際仲裁を前提にしていますが、日本の仲裁法はそこを区別せずに国内・国際で同様の規律にしています。それとパラレルに考えると、調停についても、立法するのであれば国内調停と国際調停を区別する必要性はないだろうと思います。

(法務省) 今の国際性・国内性というのは、シンガポール条約における国際性という言葉遣いを念頭に置いてご説明いただいているという理解でよろしいでしょうか。

(○) 典型的にはシンガポール条約に定義が置いてあるので、それを念頭に置いています。他の定義における国際性を念頭に置くにしても、そういう区別をする必要はないという理解です。

商事に限るかどうかという点については、実務的には、自分が今やろうとしている契約が商事なのかどうかはあまり意識していないと思います。日本法上では商行為に当たるかどうかの区別になってくるのだろうと思いますが、それによって和解合意の執行の可否が

変わるというのは違和感があります。それよりは、むしろ労働契約や消費者契約は除くとした方がやりやすいです。仲裁法も附則で同じような規律にしているので、日本の法制度の整合性からいっても個別に除いていく方がいいのではないかと思います。

(座長) 労働契約と消費者契約に係る紛争を対象とする調停による和解合意を除くべきだというご意見と理解していいですか。

(○) そこまで強い意見ではありませんが、仲裁法で除いていることとのバランスで言うと、この際、仲裁法附則第3条・第4条を削るか、調停についても当分の間、これらの契約に係る紛争を除くという附則を付けるか、どちらかではないかと思います。

(座長) いずれにしても仲裁法とそろえるべきだということですか。

(○) その方が美しいのではないかとありますが、強くこだわるものではありません。

(○) 関連して、適用範囲の消費者については、資料3の15ページの濫用のおそれのところ、「例えば、その和解合意を商事調停に限定することや、消費者が債務者となる場合の特則を設ける」と書いてあります。シンガポール条約では消費者契約は完全に除外されているのだと思いますが、この15ページの書き方は、消費者が債権者となるような和解合意であれば入れるというようにも読めます。ここは意図的にそう書かれたのでしょうか。

もう1点は、かつて通則法の立法をしたときにも、消費者契約関係の合意についてどう取り扱うかということが議論になりました。そのときは製造物責任との関係で、不法行為の準拠法の当事者の合意をどうするかという議論において、不法行為が起こった後の事後的な合意であれば、消費者のような私人であったとしても、紛争が起こった後に自主的に合意するのだからその合意は尊重してもいいのではないかとということで、通則法の第21条では特に消費者と事業者の間の製造物責任を除くことはせずに、不法行為全体について事後的準拠法合意を認めたという経緯があった気がします。そのときの観点からいくと、今回も紛争が起こった後の局面を扱っているので、個人的には、消費者契約などもそこまでセンシティブになる必要はないのではないかと思います。特に、執行力付与だけで裁判に行くことが妨げられるわけではありません。ただ、消費者に対して裁判に行けというのは重いという議論は当然あるので、除くことについて強く反対するわけではありません。他方で、消費者契約や労働を除外することは、先ほど委員がおっしゃったように仲裁法と平仄を合わせるべきだからという強い議論がないと、なかなか正当化できないのではないかと思いますので、指摘だけさせていただきます。

(○) そこは、仲裁法附則第3条・第4条も、将来において起こる紛争についての仲裁合意の効力に関するものなので、紛争が起こった後に消費者仲裁も労働者仲裁もできるのではないかとされるとそのとおりなのです。ただ、濫用のおそれという観点から言うと、国内において企業対消費者との関係で、企業が調停手続を使うことによって執行力のある

文書を比較的容易に手に入れることができるようになり、あくまでも和解なので実体法上の拒否事由があれば消費者は履行を拒否できるのですが、消費者保護の観点から抵抗感を示す方が多いのではないかと想像しています。

(法務省) 資料の書きぶりですが、15 ページにおいては、対象となる紛争類型について当時の関連の文献などの記載を参考にしてまとめたものです。18 ページではシンガポール条約を参考に異なる文言を用いた規律の例を提示しており、むしろ議論としてどちらの方向性があるのかをこの場でご議論いただくといいのではないかと考えているところです。

(座長) 恐らく私の文献が基になっているのではないかと気がします。私のイメージも今の委員のご発言とほぼ同じですが、いわゆる債務名義製造会社についてどう対応するかといったときに、委員と違うのは、仲裁よりも広めに除外しないとなかなか難しいのではないかとということです。つまり、単に消費者契約を外すという場合に、契約ではない形のもので、しかし事業者側が債務名義を取るものもあると思うのです。そこも除いておかないと現実問題として難しいのではないかと考えます。逆に消費者契約でも消費者側が債務名義を取る場面についてはあまり反対はないだろうということで、ここはかなり政策的に書かれていて、恐らくあまり理論的な話ではありません。確かに仲裁は紛争発生前の合意だけで、調停は紛争発生後のものに決まっているわけなので、それは別に消費者でもいいのではないかと、労働者でもいいのではないかとするのは理論的には非常に分かりませんが、それとは異なる考え方もあるということだと思います。しかし、ここではご自由にご議論を頂いて、取りあえず、あるべき法制を考えるということかと思っています。

(○) もちろん私も、広げるべきという意見ではありません。

(○) 広げても別にシンガポール条約にはコンプライアントなのですね。

(法務省) そのような評価もあり得るものと考えています。

(○) 商事に限るとしたときに、商事の定義はどういうものを想定しているのですか。

(座長) 23 ページの(注)の、民事調停法第 31 条の「商事の紛争に関する調停事件」ではないですか。

(○) 要するに商行為かどうかですか。

(座長) 「その他会社に関する事項」とも書いていますが。

(○) それをどの国の実体法で解釈するかについては、抵触法規に委ねることになるのですか。

(法務省) それも一つの判断なのかもしれません。

(○) あるいは日本の商法から見てということにするのですか。

(法務省) 援用という側面があるので難しいのですが、執行力を付与するという、わが国の手続法の規律を考えているので、この場面においてまで、手続は法廷地法によるという議論を持ち出していかどうかという議論はあり得ると思いますけれども、今のところ、この資料では、手続法規固有の解釈論としてその概念を定義することを念頭に置いています。

(○) 細かい話になりますが、企業間紛争だと通常は商人同士の紛争なので日本法から見て商行為になりますが、パートナーシップとパートナーシップの紛争の場合に、日本法から見て商人かどうかは結構疑問があります。そうすると、その紛争をもしかするとわれわれは普通のビジネス紛争として解決しているのですが、日本法では商行為ではないから規律が異なるということになると、実務的にはかなり違和感のある帰結になります。先ほど申し上げましたが、商事性をあまり強調しない方がいいのではないかとというのが私の考えです。

(○) この研究会はシンガポール条約に入ることの可否を検討する場ではないことは承知していますが、国際性と商事性のところは、やはりシンガポール条約との関係でどうかということをまず念頭に置いて議論しなければいけないのではないかと思います。その関係で整理すると、国際に限ることでシンガポール条約には一応コンプライアントであり、それから、商事に限ってもよいし、あるいは限らなくてもよいということになります。中身の問題で申し上げますと、国際か国内かで債務名義性を与えるかどうかを区別する理由が説明できるのかということ、なかなか難しい気がします。国際だから執行力を与えるべき、国内は与えるべきではないという区別が果たしてつくのだろうかという気がします。

一方で、商事かどうかで債務名義性を与えるかどうかについては、いろいろな議論が可能ではないかと思います。私も商事に限定することは難しいのではないかと思います、そこはいろいろな工夫の仕方があるのだと思います。

消費者紛争や労働紛争を対象に入れるかという問題は皆さんが議論したとおりで、紛争が起こった後の話ですから、仲裁法のときの議論とは、厳密に考えると違ってきます。ただ、センチメントとしては消費者と労働のところはハードルが高いので、そこを除くことは立法政策としてはあり得るのではないかと思います。

今まで議論に出ませんでした、家事はどうなのでしょう。

(○) それは除くでしょう。仲裁法で除いている離婚、離縁に関する紛争は少なくとも除くという理解です。和解できる紛争のうち、離婚、離縁は除くというのが仲裁法の規律なので、一応それでパラレルになるというイメージです。

(法務省) シンガポール条約は、資料3の16ページの第1条2項(b)で Relating to

family とあります。

(○) 一応、適用除外です。

(○) 私も結論としてはそれでいいと思います。家事の関係は各国によって本当に実体法や手続法が違うので、執行力をそのまま認めるといろいろな問題が起こってくる可能性があるので、それは除いていいと思います。ただ、養育費こそ執行力をきちんと与えてほしいという人も一部にはいるので、そういうニーズをどうするのが少し気になっています。ただ、あまり欲張らない方がいいかもしれません。

(○) それはどこまで広げるかという話で、仲裁法は人事関係の紛争を全て除いているわけではなく、離婚と離縁だけなのです。そういう意味では、養育費などは仲裁可能になるのではないのでしょうか。そうすると、調停についても、日本の国内法制の観点から乗せても構わないということになると思います。

(○) 委員の先ほどの話だと、除くものには入れないということもあり得るのですよね。

(○) 私は割と仲裁法とパラレルに考えています。仲裁法で和解できるもの、ただし離婚と離縁は除くということですから、今回の和解合意についても、わが国で和解できる、ただし離婚と離縁は除くという規律が一番説明しやすいのではないかと考えています。

(○) そのあたりは具体的な要件のところでもまた議論すればいいのだと思います。

もう1点だけ申し上げますと、先ほど国際調停と国内調停の話をしました。この話は日本のADR法と果たして整合するのでしょうか。国際調停でも本当は問題になるのですが、国内調停に広げる場合は、恐らくそういう問題が出てくるのだと思います。

(○) 私自身も国際調停と国内調停の区別は難しいと思うのですが、仮に区別とした場合は、シンガポール条約の定義によることになるのでしょうか。それ以外の区別の仕方があり得るのでしょうか。

(○) それ以外の定義の仕方もありますが、シンガポール条約上で国際調停となっているものを、日本の国内法上で国内にして執行しないことにすると、条約に加盟できなくなるので、シンガポール条約と同じにするか、それよりも広い国際性の定義をしなければいけないことになると思います。

(○) それはそのとおりだと思いますが、シンガポール条約の範囲に限定するという定義をすることになるのでしょうか。そこら辺の出し入れについてのご感触を、何かお持ちであれば伺えればと思います。

(法務省) シンガポール条約という具体的な規範があるので、どうしても意識してしま

うところはありますが、まだこの条約に我が国が入っているわけではありませんし、この研究会が条約自体を研究の対象としているわけではないので、ある意味、この条約については参考としてぼんやり見えているという程度で考えていただければと思います。むしろ国内規範を作る場面で、どういった調停による和解合意に執行力を付与することが的確であるかという実質から議論していただければと思います。

(○) 確認ですが、委員は、国際調停と国内調停の区別の可否についてはどのようにお考えでしょうか。

(○) 区別せず、どちらも執行力を与えるという考え方です。

(○) 区別することは私も難しいと思います。

(○) 実務的にも、シンガポール条約の定義を使うと、例えば「和解合意の当事者が異なる国に営業所を有する場合」が国際性に当たるとなっているので、外資系企業の日本の100%子会社同士が調停で和解した場合には国際に当たらないという、外弁法と同じような問題が出てきてしまいます。それはそれで他の問題を誘発するので、そういうことはやめた方がいいのではないかと思います。

(○) 21 ページのウの「したがって」の後で、意外な結果が出る可能性があるということを書いていただいています。調停に関しては、調停地の概念がないというか、少なくともこの条文では作っていないので、国際なのか国内なのかというのは、直感的にも判断しにくいところがあると思います。

(○) 今の点をお聞きしたかったのですが、調停地概念を入れなかったことには何か理由があるのでしょうか。

(○) 仲裁の場合は仲裁人がどこかにいて、その成果として仲裁判断が出ます。そうすると、必ずどこかの国には所在しているのだろうということになりますが、調停の場合は定義上、その判断部分がないので、A国とB国にいる当事者の間の和解がどこでなされたと考えたときに、A国でもないし、B国でもないし、C国でもないということになってしまいます。具体的にどこに所在するのかという意味では、調停地を想定できないということです。かつ、今後はオンラインでやる場合や電話でやる場合もあるので、調停地概念は設けなかったという事情があります。理論的に例えば法廷地法という感じで考えることはあり得ると思いますが、ワーキンググループでは一応そういう整理をしました。

(○) 仲裁の場合には、仲裁地の仲裁法が適用されることが多く、仲裁に関する取消しの訴えや仲裁人選任などが仲裁地で決まっていますが、仲裁でも、仲裁地と実際の手続を行う審問地は別だと考えられています。調停の場合も、もちろん調停地という概念をつ

くって調停手続法のようなものがあればそれはあり得るのですが、あまり実益がないのだと思います。

(○) 拒否理由の中で従うべき調停規範という議論で、例えばA国においては実定法があるということであれば関連し得るのですが、通常はそれは調停を始める合意の中に取り込むので、そこで判断すれば済むのではないかという感じはします。合意がはっきりしないときに、最後の最後にあるのかもしれません。

(○) 世界の議論を見ても、仲裁の場合にはシート（仲裁地）がどこかということはみんな常に意識して議論していますが、調停の場合にはシートのことはあまり考えていないので、日本で法制度を作るときに独自の概念をつくってしまうのはやめた方がいいのではないかと思います。

(最高裁) 裁判所的な発想で念のため申し上げますと、国際性の要件も商事性の要件も、後の執行手続において裁判所に申立てが来たときに、その裁判所が申立てに係る調停による和解合意を執行の対象として扱えるかどうかを決める外延を画してしまう可能性があるもので、明確な概念でないと入れるのは難しいと思います。特に商事性は、資料23ページに書いていただいたようにかなり広範な概念で、例えば、東京地裁の商事部においてもこれらを全部扱っているわけではありません。その辺は、最終的に裁判所が判断できるようなスキームになるようにご議論いただければと思っています。

(座長) おおむねよろしいですか。資料24ページの(3)については議論してもらいますか。

(法務省) この部分は先ほどの委員のご示唆に基づきかなり議論があり、また、抽象的な問題意識ですが、そもそも調停による和解合意と調停を経ない和解合意に区別があるのかという問題提起を頂きました。このあたりは、調停人の適格性のようなものをシンガポール条約は必ずしも大きなハードルとして要求していないことを踏まえつつ、シンガポール条約としての解釈をこちらで調べて議論に供しないと良くないと感じましたので、(3)についてはもう少しこちらで整理してからご議論いただきたいと思います。

(○) 今日ここにいる方々は、国際・国内はあまり分けないという方向の意見が多かったように思いますが、本日欠席している委員は、もしかしたら国際に限った方がいいのではないかという意見かもしれません。

(座長) 本日欠席の委員については、事務局においてぜひご意見を伺っていただければと思います。

それでは、ここで休憩にします。

—休憩—

(座長) 時間ですので再開したいと思います。次は和解合意の執行及び援用に関する規律ということで、24 ページから 35 ページまでです。和解合意の執行及び援用の拒否事由あたりが議論の中心になるかと思いますが、この点について、ご自由に意見交換いただければと思います。

(○) 先ほども言いましたが、27 ページの 9 の一の「和解合意が、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」や、28 ページの四の「和解合意が、事後的に変更されたこと」、五の「和解合意に基づく義務が履行されたこと」は、日本では通常は請求異議訴訟で本案の理由として出すべき事柄なので、これを執行拒絶事由として決定手続の中で審理・判断するというのは整理が難しいのではないかと思います。この点について当局のご存念を伺えればと思います。

(法務省) 本日は、これらの規律を参考にしつつ、どういった調停による和解合意を執行力付与の対象から排除すべきであるかという実質の議論をエピソードも含めてしていただくのがいいかと思っています。これを国内法に落とし込んだときに、どのような手続で主張し得るものと想定するのかは、また別途、こちらで整理した上でご議論いただくということがあってもよいかと思っています。また、我が国の法制において一定の規律を仕組んだ場合にシンガポール条約と抵触することは避けなければいけないという問題意識が仮にあるとすると、そもそも条約がそういった手続構造を許しているのかという前提のところを確認できる限りにおいて確認しなければいけないと思っています。その辺の資料を整理しきれていないので、どういう手続で落とし込んでいくのかということは今後の検討課題かと思っています。

(○) 私の理解では、条約が挙げている拒否事由は、それ以外の事由で拒否してはならないというものであって、その事由があったら絶対に拒否しろということではないので、条約が定めている拒否事由を超える拒否事由をここで話すのは駄目ですが、それを減らすのは問題ないという理解です。そういう意味では、シンガポール条約が定めている拒否事由のうち、日本法上、本案の抗弁に該当するものについては、決定手続における拒否事由から落として請求異議訴訟の所管事項に回す方が、国内法的には整理しやすいのではないかと思います。

(○) 今の点は、請求異議事由であれ、決定段階での執行拒絶事由であれ、シンガポール条約の関係ではどちらでもいいのではないですか。広がると駄目なのでしょうけれども。

(○) シンガポール条約の関係では拒否事由を減らすのは構いません。私の説は、本案の事由は拒否事由には挙げずに、別途、本案訴訟、請求異議訴訟をしてくださいということです。立法政策として両方で主張できるということは、一応あり得ますが、そうすると二重に審理する形になるので、訴訟経済上、無駄が生じると思います。ですから、手続法上の事由は執行決定手続における拒否事由として整理し、本案の事由は請求異議訴訟にお

ける事由だと整理するのがいいのではないかと思います。

(○) シンガポール条約は執行決定などという立て付けはとっていないので、執行決定だろうが請求異議だろうが、それはこの拒否事由が広がりさえしなければいいのではないかと思います。

(○) そうなのですが、資料の原案では、執行決定における拒否事由としてそれを挙げているので、それはやめた方がいいのではないかとということです。

(法務省) 原案というよりは、シンガポール条約の規律を参考に、考えられる規律の例を示しているだけです。

第3条の規律と、拒否事由を定めている第5条の規律の関係において、国内法制の規律でどこの問題として扱うのかについては、先ほど委員がおっしゃったように条約はそんなことに興味がないのではないかとこのころは、確かめる必要があるだろうと考えています。

(○) もう1点、基本的な質問ですが、第3条第2項の援用のところで、先ほどの拒否事由というのは、執行の拒否事由だけではなくて執行及び援用ですよ。

(法務省) そのとおりです。援用の場面における拒否事由の働き方が国内法的にどのように反映されるのかは、まだ整理しきれていないので、まず執行力付与の拒否事由の関係での本日の議論を踏まえて、援用の場面においてどのようにこれが作用すると想定するかは整理して考えなければいけないと思っています。

(○) 援用については次回以降ということですか。

(法務省) もちろん本日も、こんなアイデアがある、こういう整理があるということがあればご紹介いただければと思います。

(○) そもそも第3条第2項の援用は、実体法上、和解があるということを抗弁で主張することも含むわけですよ。

(法務省) そういうことが想定されています。

(○) それだったら、ここに書いてあるような拒否事由に限定されるのだろうかという気もします。

(法務省) 本日はそこまでの議論をするつもりはないのですが、先ほど委員にご発言いただいたのであえて申し上げますと、シンガポール条約が規定している拒否事由自体を当然に拒否事由としないこと自体は問題ないのではないかとこのころから、そういったもの

を制限する規定を置かずに条約との関係性を整理することは一つのアプローチになるかもしれない。ただ、それで本当に整合的な結論になっているのかは、一つ一つ検証する必要があるだろうと思います。

(○) 私の理解では、第3条2項の援用については日本の現行法上、既に認められていて、わが国における本案訴訟で被告が「和解してこう変わっているのだ」という抗弁を出せば、それは裁判所が認めているので、第3条2項との関係ではあまり整理する必要はないと思います。むしろ気を付けなくてはいけないのは、日本のような現行法で認めている和解の無効事由が、シンガポール条約で決めている拒否事由より広い場合です。その場合は少し危ないですが、多分、広くはないので、援用については特段の立法手当ては要らないと理解しています。援用について何か他に想定することはありますか。

(○) おっしゃるとおりです。日本からも会議の場でこれは一体何の意味があるのかと質問したのですが、一つは、仲裁と異なって既判力の概念がないので、和解合意を主張したときにどのような効果があるかが分からない国がそれなりにあるというのが、そのときの議論でした。今委員がおっしゃったように、日本法に則したときに無効ないし取消し事由として大きな出入りがないのであれば、日本法としては毒にも薬にもならないのでそのまま進めていただくしかないという感じだったので、そのままにしています。そのときの各国の説明では、和解契約や調停の制度について法制を持っていない国が多いので、こうやって書かないと裁判所に分かってもらえないという説明でした。

(○) 結論としては、これは国内法上、措置する必要はないということでもいいと思います。

(○) 個人的にはそう思います。

(座長) 他にいかがでしょうか。

(○) 先ほど委員がおっしゃっていた、請求異議事由が第5条の中に入っているのではないかというのはおっしゃるとおりで、私も先ほど申し上げたように本案訴訟の道を置いておかないといけないと思います。他方で、拒否事由から完全に落としてしまった場合は、これらの瑕疵については債務者側が証明責任をいきなり負うといいますか、提訴責任を負うことになってしまうので、それは大きな変更になり得るのではないかと思います。

(○) 拒否事由の場合も同じですね。拒否する側が立証しなければいけないのではないですか。

(○) これらの事由がある場合はそうですが、しかし、訴えを提起しなければいけないわけです。

(○) 拒否事由としても掲げておくし、請求異議でもできるということでは駄目なのですか。

(○) そうしてしまうと、ある裁判所で執行決定の申立てが起きて審理をしていて、それに対して請求異議訴訟を起こしたときに、執行決定と請求異議についての判断を同じ手続で審理できるかという問題があり、決定手続と判決手続なので多分それはできません。かつ、管轄裁判所が同じ保証はないので、東京地裁で執行決定が審理され、横浜地裁で請求異議が審理される可能性もあります。そうすると、同じ論点について二つの裁判所で並行して審理することになり、矛盾する判断も出てくるかもしれません。それは訴訟経済上も合理性がないので、どちらかに寄せるしかないのではないかと、寄せるとしたら、確定的な判断ができる訴訟手続の方に乗せるべきなのではないかと思っています。

(座長) 例えば十号の公序良俗は和解の無効事由ですよ。

(○) 執行拒絶の場合の公序良俗はどうかという問題があって、多分、外国判決の承認・執行などは、民法第90条とは違うという整理の下で行われています。

(座長) 外国判決はそうだと思いますが、十号は「和解合意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」なので、少なくとも日本法が準拠法になる和解合意は無効なのではないですか。

(○) そこはどう整理するかです。要するに、本案の無効事由としての公序良俗違反と、執行拒絶事由としての公序良俗違反を区別するのか、しないのかです。他にも私もどちらかに整理ができないものがあるって、例えば和解合意の内容が漠然としていてよく分からない場合が手続法上の問題なのか、実体法上の問題なのかが私もよく分からないのです。

(座長) 結局、かぶる部分は残るのではないかという感じがします。

(○) 立法するときに、どちらに整理するかが分かりにくい要件があるのはそのとおりでと思います。ただ、疑問がある場合には、本案の要件として整理しておいた方が、憲法違反にならないという意味で安全ではないかと思っています。

(法務省) ただ、本案でもそれを許すということであれば、恐らく憲法違反にはならないのではないのでしょうか。

(○) 両方で主張を許すと、先ほど言った並行手続の可能性があるので、あえてそれを容認するのかという話になります。

(座長) 今の委員の説でいうと、どちらか分からないものはここから落として、基本的には請求異議として整理するという考え方になりますよね。

(法務省) 他方で、提訴責任の負担等の関係からすると、その整理を乗り越える価値が一定程度あるのではないかという指摘もあり得るものと考えております。

(○) 今の法務省の指摘は、例えば執行決定手続における弁済の主張・立証責任の程度と、請求異議訴訟における弁済の主張・立証責任の程度は違うという想定ですか。

(法務省) いいえ、必ずしもそこに理論的な区別があるものとは考えていません。

(○) どちらも証明のはずですよ。

(座長) それは執行決定手続に係る書面審理において、明らかに弁済したという証明をすることができるのであれば、わざわざ請求異議の訴えを起こす必要はないということではないですか。

(○) その後で債権者が「実は領収証は偽造なのだ」と言って給付訴訟を起こして、そこでまた審理されて、確かに偽造だったので給付判決をしますということもあり得るので、やはり判断の矛盾が生じ得ると思います。裁判所の判断が決定手続の判断と後の判決手続で違うことになり、これが保全と本案であれば疎明と証明だからいいということになるのですが、恐らく執行決定と請求異議だとどちらも証明のはずなので、なぜ判断が違ったのかということが問われます。証拠関係が違うとか自由心証ということは言えますが、やはり二重起訴を制限する法理の制度化理由から言うと、今のような場合についてもそういう手続を容認するというのは、説明が難しいのではないかと思います。

(○) 請求異議の方で整理するか、執行決定の方で整理するかはともかくとして、執行拒否事由の中身自体については何か問題はありますか。このままでいいですか。

(○) シンガポール条約の拒絶事由の中の、第5条第1項(d)の「救済を付与することが当該和解合意の文言に反すること」というのは、例えば不執行がある場合などを想定しているのですか。

(○) そうです。あとは、条件が付いているのだけれども、その条件を無視した場合などです。

(○) 停止条件が成就していない場合などですか。

(○) はい。あまりきれいな文言になっていないのですが、ワーキンググループではものすごく議論がありました。

(○) その上の「明確でないこと、又は、理解可能でないこと」も当たり前というか、

理解できない和解合意は執行しようがないと思うのですが、あえて拒絶事由に挙げなければいけなかった特段の理由はあるのですか。

(○) これは執行機関の便宜を図ったことだと思います。

(○) 理解できないものは執行しなくていいのだと。

(○) はい。あまりにも明確性を求めると狭過ぎると言われたのですが、解釈としては、合理的な和解が要件であるということです。

(最高裁) 資料 28 ページの拒否事由の八号、九号のあたりは、仮に訴訟で問題になったときに、どのような資料でどういったところを審理することが期待されるのかというイメージが湧きません。特に九号は、調停のプロセス自体を後で裁判所が検証するということになると、かなり大変な話になるのではないかと思います。もちろん、そういったことが必要になる場面もあるという可能性を否定するつもりはありませんが、かなり漠然とした要件になっているので、これをそのまま規範として出されると、いろいろな主張が出てきて收拾がつかなくなるのではないかと懸念があります。どういった場合であれば主張できるのかという要件をもう少し具体的に絞った方が、いろいろな意味でよろしいのではないかと思います。

(○) 九号については仲裁でも問題になるところです。仲裁人の利益相反問題について最高裁の決定が平成 29 年に出ていますが、ただ、それは仲裁人が何らかの利益相反事由があるかどうかという話と、それが当事者の意思決定に与える影響ということなので、恐らく手続をつぶさに審査する必要はなく、例えば仲裁人と当事者の関係を審理し、それが和解合意に影響を与えるほど重大なものかどうかを判断すればいいのだらうと思います。むしろ最高裁の懸念は八号に当てはまってくると思います。調停の過程でどういう行為規範があるのかがはっきりしないというのは確かにそのとおりで、それは、一つは日本でも調停法のようなものを作ってそこで何らかの基準を定めるか、あるいは、調停機関ごとに調停の code of conduct を定めているところもあるので、そういうものの最大公約数的なものを裁判所として最初の段階で斟酌していくことにならざるを得ないと思います。確かにぼやとした要件なので、そういう問題はあると思います。

(○) 質問ですが、九号は、公平性又は独立性に正当な疑問を抱かせる事情を開示しなかったことが拒否事由になっているということは、公平性又は独立性がないことが当然に拒否事由になるという前提ですか。公平性又は独立性に正当な疑問を抱かせる事情を開示せず、それによる不当な影響があれば拒否事由になるということだとすると、公平性又は独立性がないことが、その国の調停手続法が何であろうが拒否事由になるという理解ですよ。

(○) 私の理解では、調停人は原則、公正中立な人でなければならない、疑問を抱かせる

事情がある場合にはそれを当事者に開示し、同意があればいいわけです。例えば、私は申立人会社の社長の弟であるということを開示し、相手が OK だと言った上で調停人をするのはいいのです。それを黙って隠しておいて、それに気付いた相手方が後でそれを問題視した場合には執行拒否事由になり得ると思います。ただ、それも必ず拒否しなければいけないということではなく、裁量で執行を認めることはできるという理解になるのではないかと思います。

(○) よく分かりました。

(○) まさに八号と九号が議論になるころだと思います。ただ、九号については仲裁取消しや執行のところでも出てくる問題で、議論としてはそれなりに蓄積のあるころだと思います。ただ、九号の規律が仲裁法と違うのは、仲裁法では開示違反という形では取り出されておらず、仲裁手続違反となっていることです。八号も仲裁法だと仲裁手続違反になるのだと思いますが、ただ、八号はいろいろなものが入り得ます。

もう一つは、そうは言っても八号も九号も結構ハードルが高い要件なのです。九号は、開示しなかったということと、「当該不開示による不当な影響がなければ当事者が和解合意に至ることはなかったこと」となっていて、八号も、まず重大な違反であることと、「当該違反がなければ当事者が和解合意に至ることはなかったこと」という因果関係が必要とされています。仲裁法では、手続違反の結果として仲裁判断が違ったものになったというところまでは要求されていないので、仲裁法に比べれば少なくとも規律上のハードルは高いです。ですから、もちろん最初の頃はいろいろなことが主張されて裁判所は大変かもしれませんが、いずれ議論が蓄積されてある程度整理されるのではないかと思います。

(○) 今委員がおっしゃった点は、九号については今までのいろいろな議論の蓄積がありますが、八号の調停に適用される規範は何かというところは、あまり蓄積がないので、裁判官は何を規範とすればいいのかという最高裁の質問は確かにおっしゃるとおりなのだと思います。そこは裁判官が大変苦労されるのではないかと思います。

(座長) 調停機関など、そういう規則が明確に書かれているところならともかく、そこが書かれていなければ、そもそも規範自体が立証できないのではないのでしょうか。

(○) ソフトロー的なものは一応あります。

(座長) 非常に常識的な、これは駄目だろうというようなものはいいかもかもしれませんが。

(法務省) 先ほど、九号の公平性又は独立性について、幾つかの事例もあるというようなことが若干聞こえたのですが、その事例というのは、誰の目線に立つことを前提に公平性又は独立性に正当な疑問を抱かせる事情を開示しなかったとされたものなのですか。

(○) 当事者からです。それは例えば仲裁で同じ議論があります。IBA が定めている仲

裁人の中立公平に関するガイドラインでは、かなり詳細に、例えば所属している法律事務所
所の同僚がその会社の仲裁をする場合はどうかとか、同じ当事者から過去3年間に複数回
仲裁人に選ばれた場合はどうかとか、ある程度の基準が定められているので、国際仲裁の
現場ではそれなりに相場観があるのです。調停人の場合もそれと平行に考えることは
できるのではないかと考えていて、そういう意味で先ほど議論に蓄積があると申し上げま
した。

(○) IBAでは調停についてのガイドラインはないのでしたっけ。

(○) 独自のものはまだないと思います。ただ、調停手続の規範はあまり議論もなく、
そもそもエバリュエーティブにやるのかファシリテートでやるのかということも、どち
らもありということになっているので、裁判所が拒絶事由を審査するときどの規範を当
てはめるかは確かに相当苦労があるのだらうと思います。

確かcode of conductを定めている調停機関があったと思うので、そういうものを調べ
ていただくと、何となくイメージが湧いてくるのではないのでしょうか。

(○) 調停はモデル法で決まっていたように思いますが。

(○) モデル法にも若干ありますし、各種、有名な調停機関の規則には共通する部分
があります。

(○) 例えばコーカス(caucus)で、一方当事者から与えられた情報を向こうにそのま
ま伝えたら、それは駄目だということがあったと思いますが、それも八号に当てはめた
ときに重大な違反なのかという問題と、それによって和解が違うことになったのかとい
う問題があるので、なかなかハードルが高いと思います。

(○) 裁判所次第ですね。

(○) 最終的には認められないとしても、そういう主張が出てきて執行拒否で延々と争
いが続くということは予想されます。

(座長) それでは、よろしければ、最後に35ページの「3」のオプトイン規定と、「4」
のADR法との関係、認証機関に限定するのかどうかという問題についてご意見を頂きたい
と思います。

(○) 最初に確認ですが、オプトインと執行受諾文言は同じに考えていいのですか。

(法務省) そこも論点になるものであらうと思っています。恐らく実質的な意味で重な
っている部分はあり得るのだらうと思います。ただ、ここには条約の適用を合意した場
合と書いてあるので、執行を受諾するという実質として同心円といえる部分があるのかない

のかは、言い方を変えれば事実認定の問題になるのだと思いますが、規範として同じなのかという落差は若干あるのではないかと思います。例えば、執行拒絶事由や執行力付与の対象となる和解合意であることを当事者が認識して執行受諾文言を合意しているという議論があるかという、あまりそれは想定できないのではないかと思います。

(○) 法制的にいうと、シンガポール条約に拒否宣言を何もせずに調印してしまうと、執行受諾文言があるときだけ執行することはできなくなるので、およそ全ての調停に基づく和解を執行しなければならなくなります。それは抵抗が非常に強いと思うので避けた方がいいと思います。国内立法で執行受諾文言がある和解合意だけを執行するといったときに、わが国はシンガポール条約第8条の留保宣言をして、調印をして、それで条約の批准ができるかどうかという論点があり、そこで執行受諾文言があるということが第8条1項(b)と同じかという議論が出てきます。そこをクリアするのであれば、例えば日本の法制度の中で、当事者が和解合意の中で執行を受諾する文言を入れたときにはシンガポール条約の適用に合意したものとみなすと規定してしまえば、疑義はなくなるのではないかと思います。

(法務省) この部分の解決を立法的にどうするかという問題と、実質的にこういった合意を要求するかの問題はいったん分けて考えた方がいいかと思います。シンガポール条約を前提とすると、そちらの立法技術的な解決策に意識が行きがちだと思いますが、それは念頭に置きつつも、どちらの規律が実質としてよいのかをまずお考えいただくことも一つの方法論ではないかと思います。

(○) 例えば公正証書の和解も、全て執行力があるわけではなく、執行受諾文言がある場合だけ執行力があるということなので、それとのバランスでいうと、調停に基づく和解合意についても、当事者が執行を受諾したときだけに限る方がバランスがいいと思います。調停に基づく和解合意の執行力付与に反対する意見の一つとして、そういうことをすると調停のうまみが薄れる、むしろ執行力がないからいいのだという意見もあります。そういう意見に対しては、「そこは選択できるので、それがいいと思う人は執行力がない和解合意をしてください」という説明ができます。そういう意味では、当事者が執行に合意したときだけ執行力を付与するという法制の方が国内的にもいいのではないかと思います。

(○) 今の点について、特に執行受諾文言は要件とすべきではないという意見の方はここにはいないということですか。

(法務省) 私の理解が間違っていたら訂正していただければと思いますが、執行受諾文言が必要だとするのか、純粹に調停による和解合意の対象はこういったオプトインの条項に対応する合意があった場合に限るとするのかは、両方選択肢として存在しているかと思いますが、もう一つとしては、こういう合意があれば執行受諾文言があるというふうにするというのが先ほど委員のおっしゃったことです。

(○) 法務省がおっしゃった二つ目は、当事者がシンガポール条約の適用に合意したときに限り執行力を付与する法制にするということですか。

(法務省) 例えばという趣旨です。国内法を整備したとすれば、シンガポール条約に対応する法律の適用を合意した場合に限るということになるのかもしれませんが。

(○) 実質は執行を受諾したという意味なので、国民に対しての分かりやすさでいうと、シンガポール条約の適用に合意したとか、調停に起因する和解契約の執行に関する法律の適用に同意したというふうに決めるよりは、執行に服することを受諾したという方がいいように思います。

(法務省) 法制的な表現の問題もあると思いますが、結局は、何をトリガーとするかということではないかと思います。

(○) 端的に言うと、執行証書の要件と同じ「直ちに執行に服する旨の陳述」という文言の方がいいのではないかと思います。

(○) シンガポール条約の適用ということになるとシンガポール条約が効果意思の中に入っていないといけませんが、それよりも、私も直ちに執行に服するという要件にしていただいた方がいいと思います。条約の留保に乗るかどうかという問題は、必要があれば、最終的には先ほど委員がおっしゃったようなことで解決するということかと思います。そんな区別は設けない方がいいという方は皆さんの中にはいませんか。

(座長) ADR法のとときの議論に鑑みると、「うちは絶対に執行力は要りません。かえって迷惑です」というADR機関はあると思うのです。そういうところは、規則で執行受諾文言を書かないで、それを当事者の合意内容にしないという形で、執行力を受けないという選択肢を設けた方が、受け入れられる可能性は高いと思います。

(○) 認証ADR機関に限るという国内法にすると、シンガポール条約は批准できないのではないかと思います。資料3の36ページの「4」の2段落目で、シンガポール条約上、執行力を付与する和解合意を認証ADRが行った調停によるものに限ることができるのかという問題が生じ得ると書いてあります。割とそうではない議論もあり得るようなニュアンスで書いてありますが、これは明確に駄目なのではないですか。

(法務省) この研究会では条約の締結の可否自体を検討しているわけではないので、あくまでもそういう問題が生じ得るということを指摘しているにとどまるものとして理解していただければと思います。

(○) 条約から離れて考えれば、認証ADR機関に限るという立法はあり得るし、日本ADR協会がしてきたのもそういう立法提案なのですが、ただ、シンガポール条約の関係でそこ

はもう答えが出ているという理解なのです。

(○) 条約の理解としては、ここで問題が生じ得るとされていることのとおりなのだろうと思います。認証 ADR システムを持っている国は世界中にあまりないので、そういったことはあまり念頭に置かずにこの条約は作られています。調停人は弁護士が相当であるという議論もあまりありませんでした。

(法務省) 本日この論点についての方向性を全て決めるわけではありませんが、執行力を付与するものが、ADR 法の存在との関係で、認証 ADR 機関に限るべきだという議論になれば、シンガポール条約には入らないという結論が導かれるのではないかという整理になるとのご示唆をいただいたものと認識しております。国内法制としてはそうあるべきだということになれば、それも一つの判断かと思います。

(○) 私が聞いた話では、シンガポールは既に国内の調停による和解合意については法律があり、それは認証調停に限っているようです。今回は国際調停に関する法律を作ろうとしていて、それは国内調停のままの規律だと自分のところのシンガポール条約に入れなからということだと思うので、それを前提にすると、日本でも国内調停と国際調停を分けて、国内調停では認証 ADR に限って執行力を与え、国際調停ではそうではないものとするのは理論的には可能です。ただ、その合理的な理由を説明することは難しいです。国内だけ認証で絞っておいて国際は何でも OK というのは、根拠を聞かれたときに説明できないと思います。

(○) 日本の認証 ADR 機関も国際案件をやることはあるので、もしやるとしたら、そこだけはシンガポール条約に基づいて行う、認証を不要として行うということになるのでしょうか。

(座長) 論理的には、認証 ADR の場合の執行拒絶の要件を変える、端的に言えば要件を緩めるという選択肢はあり得るのかもしれませんが。

(○) 整合的に説明できるのは、認証 ADR であれば、執行拒絶事由のうち、調停に適用される規範の重大な違反は原則ないと、事実上推定していいということなのだと思います。

(座長) そこは事前に一定程度のチェックをしているので、個々の事件については裁判所は審査しなくてもいいという理解はあると思います。

(○) 審査が手抜きになってもいいということはあると思いますが、しかし、それは事実上の効果であって、法制として、認証 ADR 機関の調停和解合意とそれ以外の調停和解合意で異なる規律を明文として定めることは難しいというか、説明がなかなかつかないのではないかと思います。

(座長) 論理的な説明がつかないことはないと思いますが、望ましいかどうかでいえば、私も別に望ましいとは思っていません。

(○) 認証ADR機関も、認証の要件は「何々を定めていること」となっていて、実際にそういう手続が行われたかどうかは別の問題のような気もするので、その事実上の推定も働くのでしょうか。

(○) 立法で、認証ADR機関の場合には、認証を受けた、規定に従ったADRの手続を実際に適用したものと推定するということは、テクニカルには可能ですが、それが望ましいかどうかは甚だ疑問です。

(○) 推定の意味が分かっていないのですが、規範に対する重大な違反の証明責任はそもそも被申立人の方にあるように思います。

(○) すみません、その点についてまで考えた上での指摘ではありません。

(○) 今のところと先ほどの拒絶事由のところ、昔からあるニューヨーク条約も may と書いてあるのが個人的にはすごく気になるのですが、要するに認証ADR機関のときに、例えば八号や九号は適用しないという立法をして、may なので条約違反ではないはずですが、実際に認証ADR機関でやった当事者の一方が「九号のことを言ったのに日本で全然取り上げられもしなかった。日本は変な国だ。条約違反だ」ということになる可能性はあるのですか。may を文言どおりに読めば、当然、ここにある事由があっても執行していいはずですから、条約違反にならない気がする一方で、どうもニューヨーク条約では少し違う議論がされているのではないかという気がします。ニューヨーク条約に書いてある may は、裁量的に軽微なときにはいいけれども、基本的にはこれらの拒絶事由を守るという、ジュネーブ条約時代の shall の考え方をそのまま引き継いでいるように思います。

とにかく、シンガポール条約の第5条第1項の may はどこまでのことを許容しているのか、もしご存じであればご教示いただければと思います。素直に読むと、八号や九号は要らないと言ってもいい気がするのですが。

(座長) そうすると委員が先ほど言われたように、これを拒絶事由から落とすことはできなくなるということでしょうか。

(○) 前提として、ニューヨーク条約の may については、私の理解は今の委員のご発言とは違います。

(○) 別に私自身のニューヨーク条約の may の理解を言っているわけではないのですが、アメリカなどの議論で、may という言葉は、国が勝手に拒絶事由を決めていいという意味ではないという理解があると思われているので、今回のシンガポール条約との関係で may の意味を確認する必要があるということ指摘しているだけです。

(○) シンガポール条約は、拒絶する場合には、ここに掲げた事由以外を規定してはいないと言っているだけで、減らす分には構わないので、八号と九号を落とすことも条約上は問題ありません。ただ、それが国内法制として適当かどうかということになると、認証 ADR 機関で規則を定めていても、実際の個別事件においてそのとおりやったかどうかは分かりませんし、実際の調停人が本当に中立公平だったかどうかも事前には担保されていないので、やはり事後的審査は必要になってきます。ですから、国内法制の観点から八号、九号は必要なのだろうと思います。

(法務省) まさに今の委員のご発言の前提について、条約上、これらを拒絶事由から落とすことができないのではないかとということが問題となっているものと理解しています。

(○) 条約上は落としてもいいのでしょうか。

(法務省) そこに見解の相違があるのではないかとということかと思います。

(○) 普通に読むと私も落としていいと思うのですが、どうもニューヨーク条約のときの議論を見ていると、例えばシンガポール条約との関係でいえば、日本で落として立法して、実際に当事者が調停をして、しかし、日本で執行するときに債務者が「九号の事由はある」と言うことがあるのではないか。「うちの国はそんなことは全然考えません」と言えば問題ないとは思いますが。

(○) ニューヨーク条約の議論がどの議論か分からないのですが、例えばよくある議論は、取り消された仲裁判断の執行という論点です。エジプトを仲裁地とする仲裁判断がエジプトで取り消されたけれどもフランスの裁判所がそれを執行したときに、ニューヨーク条約は may be refused なので、refuse してもいいし、しなくてもいいのだということで、今回は refuse しないとフランスの人が言ったという有名な判例があるので、may はどちらでもいいのだと理解されていると思いますが、そうではない議論があるのだということですか。

(○) ニューヨーク条約というか、昔のジュネーブ条約の時代は、may の部分が shall と書いてあったはずで、要するにこの事由があったら拒絶しなさいという国際上の義務だったのです。それをニューヨーク条約に変えたときに may に変えたので、私もニューヨーク条約に書いてある拒絶事由があっても執行することは国家の自由ではないかと思っているのですが、どうもそれとは違う議論があるようなのです。アメリカなどでは、一方当事者が言ったらそれは考えないといけないという議論があります。軽微だったら執行しなくてもいいけれども、そうではない限りはきちんと拒絶してあげないといけないという、きちんと考慮してあげないと私人の権利が適切に守られないといけないという議論です。この条約で考えたときに、日本が八号や九号をなくしてしまっても条約上問題ないという結論でよければ、私はそれに違和感はありません。

(座長) それはわれわれで決められることではないと思いますが、そういう法的な見解のようなものは、どこかから出得るのですか。

(法務省) 拒否事由について、これより狭いものを国内法制で採用しても条約と抵触しないのではないかという前提自体に一定の揺らぎが生ずるようなご指摘を頂いたと思うので、こちらで調査して何らかの資料をお示しすることができないか検討してみます。

(座長) 調査をよろしくお願いします。他にいかがでしょうか。

(最高裁) 今の話に関連するののかもよく分かりませんが、認証 ADR 機関かどうかでどれぐらい質の違いがあるのかは、われわれに見えませんが、裁判所としては、執行の場面になったときに、執行できるような文言を作っているかどうかは非常に大きくて、前回お話ししたときには、仲裁廷による暫定保全措置の内容が執行できないような文言となっているのであれば取り直してもらえばいいのではないかという話がありましたが、調停の場合は、再度、合意を変えなければいけないので難しいだろうと思います。そうすると、出来の悪いものが来てしまうと、調停による和解合意に基づく義務が明確でないから理解することができないということで、はねるしかなくなるのではないかと思います。

(○) 実務家の見地から言うと、持ってくるのは仲裁機関ではなく、債権者又はその代理人であり、きちんと執行できるような和解合意をするのは代理人の責任だと思います。例えば登記を求めるときは、結構きちんとやっておかないと本当に執行できないのですが、債権者に付いた代理人弁護士がしっかり執行できるような文言で合意を担保しなければいけません。これは外国判決でも同じことが言えます。外国で訴訟して日本で執行する場合には、日本で執行できるような主文を外国でもらう必要があり、そのために外国の裁判所に「こういう主文をお願いします」と言わなければいけないことになっています。そこは代理人の責任でやることなので、裁判所から見てこんな文言は執行できないということになれば、それは執行を拒否すればいいのではないのでしょうか。

(最高裁) そのような前提でよろしければ、裁判所としては粛々とやるということになると思われます。

(○) 認証との関係ですが、シンガポール条約を考慮の外に置いて考えると、認証を受けた ADR 機関でさらに要件を加重したり、認証の要件を加重して特定認証機関のようなものをつくらうということはある考え方です。先ほど座長もおっしゃったかもしれませんが、16 年前に執行力の付与について議論していたときに、認証機関でさらに要件を加重することも検討したのですが、それでも駄目だったという経緯があります。そういう状況からすると、認証すらなく先ほどの要件だけで執行力を与えるということについては、弁護士会の中でもいろいろ議論があるように思います。ただ、そのときは大きく違

い、現在は仲裁や調停に関する振興が国の政策になっていて、かつシンガポール条約があるので、これらを背景にして以前の議論を突破できるかどうかです。

私も ADR 法するときには認証 ADR をベースに議論していたので、どうしてもそこに固まってしまうのかもしれませんが、確かに執行力を与えるときに認証を経る必要があるのかと言われると、少なくとも必然ではないと思います。ただ、先ほど申し上げたような議論の経緯があるので、そんなに簡単に乗り越えられるのかという気はします。認証 ADR の効果としては、もちろん弁護士法 72 条の例外はあるのですが、それを除くと大きいのは時効中断効です。時効中断効と執行力を比べて果たしてどちらが強力なものなのかというと、私は執行力の方が強力だという頭だったのですが、以前議論したときに反論がありました。

(○) 私はどちらが重要かという比較はできないとっていて、時効中断効も、それが認められれば権利が失われないという意味では、むしろ執行よりもさらに重大な実体法上の問題になると思っています。ただ、問題は重大かどうかではなく、事前規制になじむのか、事後規制になじむのかという観点だと思います。時効の中断というのは、中断するときに中断できるのかどうか分からないと困る事柄なので、そういう意味では事前規制になじむ法効果であり、認証 ADR 機関での申立てについては中断効を認めるのは合理的だろうと思います。

他方で執行は、外国判決の承認・執行もそうですし、仲裁判断の執行もそうですが、いずれも事後審査型の規律なので、わが国の執行法の態度からすると、調停に基づく和解合意の執行についても事後審査がなじむだろうと思っています。幸い、シンガポール条約も事後審査型を採用しているので、わが国の国内法制でも事後審査型の執行決定制度を設けるのが適切ではないかと思っています。

(○) 今の委員の説だと、認証 ADR を全部なくしてしまうわけではなく、認証とは別に執行力を与える制度を設けるといことですね。

(座長) 認証については、どちらかということと弁護士法第 72 条の問題が大きくて、今の認証制度の状況を前提にすれば、弁護士が関与するものは認証を受けなくても構わないわけです。弁護士が関わらないものについては、弁護士法第 72 条の関係で認証を受けないと、弁護士法違反になるかどうか断定まではできませんが、違反するおそれがあるということにはなりません。

(○) 弁護士は助言という形で関わります。

(座長) それは認証を受ける場合ですね。弁護士が関与しているものの認証を受けていない調停による和解合意について執行力を認める理由としては、弁護士が関与しているのだからそんなに問題のある条項にはならないのではないかという一応の信頼があるのではないかと思います。そういう意味では、認証制度は、執行力の問題とは切り離して残るのではないかというのが私の理解です。

(○) 最後に1点だけ、先走った話ですが、仮に執行決定を設けるとして、それはADR法にそういう規定を入れるという構想なのか、あるいは別途そういう法律を作るという構想なのか、あるいは全く白紙なのでしょうか。

(法務省) その辺りは法制上の問題なので、最終的には政府内調整によって結論が出されることになるのではないかと思います。

(○) 個人的には、ADR法の中に入れる方が法体系的に美しいのではないかと思います。

(座長) よろしいですか。それでは、時間になりましたので、本日の議論はこの程度にさせていただければと思います。

次回の議題ですが、前回ご議論いただいた国際商事仲裁モデル法の2006年改正への対応について再度ご議論をお願いしたいと考えています。

本日はこれで終了したいと思います。長時間ありがとうございました。