

## CISG の締結手続と国内的实施\*

曾野裕夫  
そのひろお

北海道大学大学院法学研究科教授

- I はじめに
- II CISG の締結手続
- III CISG の国内的实施
- IV 合意による適用排除 (6条)
- V 時間的適用範囲 (100条)
- VI おわりに

### I はじめに

「国際物品売買契約に関する国際連合条約」(略称:ウィーン売買条約又はCISG)は、国際物品売買契約(すなわち貿易取引)に適用される実体私法の統一を図るべく、国連国際商取引法委員会(UNCITRAL)が1970年代に作成し、1980年に国連主催の外交会議で採択され、1988年に発効していた私法統一条約である。日本も2008年にCISGを締結したことによって、CISGは、2009年8月1日から日本についても効力を生じ(CISG第99条(2))、日本の法体系に組み込まれている(平成20年条約8号)。

その前文が明らかにするように、CISGは法統一によって「国際取引における法的障害の除去に貢献し……国際取引の発展を促進すること」を目的とするものである。その締結国数は76か国に及んでおり、それには日本の主要貿易

---

\*本稿は、第119回国際私法学会における報告「CISGの締結と法制上の位置づけ」に基づくものである。筆者は、2006年から2008年にかけて法務省民事局参事官としてCISGの締結手続に関わった。本稿の執筆は、その経験に基づく部分が多いが、意見にわたる部分はあくまでも筆者の個人的見解である。

相手国のほとんどが含まれている（2011年2月1日現在）。日本は、その71番目の締約国であり、CISG採択から28年を経ての締結は、貿易立国としては随分と遅かったといわざるを得ないが、今後は、CISGの統一的な解釈適用の発展に対する日本の貢献が期待されているところである。

さて、CISGの締結にいたる経緯・背景や、その具体的な規律内容については、これまでに別に論じたところであり<sup>(1)</sup>、また本特集においても別稿が予定されていることもあるから、本稿では、国際私法の視点から重要だと思われる、CISGの適用の有無を判断するメカニズムを中心にCISGについて論じることとする。まず、CISGの国内的な締結手続（Ⅱ）およびその国内的実施措置（Ⅲ）について論じる。特にⅢについては、CISGは国内立法措置をとることなく日本の裁判所において「直接適用」されることもあり、CISG第1条によるCISGの適用決定と国際私法による準拠法指定のメカニズムとの関係が問題となる。この点は、CISGが「条約」であることを明確に位置づけて整序することが必要であり、それを試みたい。それに先立つⅡにおける国内的な締結手続についての検討は、CISGが「条約」であることの意味を自覚的に論じるための導入と位置づけることもできる。そのうえで、当事者の合意によるCISGの適用排除（6条）をめぐる問題をⅣで、時間的適用範囲をめぐる問題をⅤで簡単に触れることとする。

## Ⅱ CISG の締結手続

### 1 条約を締結するための国内手続

日本がCISGに長く加入していなかった背景には、当初、CISGが統一私法として成功するかどうか明らかではなかったことや、各国法が統一されていないことから生ずる障害は当事者が準拠法選択条項や契約内容を詳細に定めることによって対応が可能であると考えられたことなどから、経済界が必ずしもCISGへの加入に積極的ではなく、政府としてもこの条約の締結作業に高い優先順位を与えにくかったなどの事情があった。

しかし、2000年代に入り、CISGは国際物品売買に関する統一私法としての地位を確立したばかりか、各国における立法のモデルとして契約法の世界標準

ルールとなっており（日本で現在行われている債権法改正の検討作業においても、CISGは有力な立法モデルのひとつとして参照されている。）、CISGの成功に関する懸念は払拭された。

また、日本の貿易をめぐる環境も変化した。すなわち、貿易相手国が多様化し（特に中国をはじめとする東アジア諸国との貿易の拡大が目覚ましい。）、それに伴って当事者が多様な法体系に対応する必要性も増大したのであるが、他方で、そのような対応をする体制が必ずしも整っていない中小企業による貿易も拡大し、統一法の有用性が実感されるに至った。

そこで、政府は、法務省と外務省を中心として、2006年からCISGの締結に向けた検討を本格化させ、2008年2月22日に「国際物品売買契約に関する国際連合条約の締結についての承認を求めるの件」を議案として第169回国会に提出することを閣議決定し、同日、衆議院に提出した。

なお、政府が締結する国際約束には、憲法73条3号に従って国会の承認を要する「条約」と、それを要しない「行政取極<sup>とりきめ</sup>」があるところ、その区別の基準としては1974年2月20日の衆議院外務委員会における大平正芳外務大臣（当時）の答弁<sup>(2)</sup>が政府見解として踏襲されているところである（いわゆる「大平三原則」）。それによれば、①法律事項を含む国際約束、②財政事項を含む国際約束、そして、③国家間一般の基本的関係を法的に規定する政治的に重要な国際約束の3つのカテゴリーの国際約束については国会承認が必要であるとされており、CISGは、そのうち①に該当するとされたものである<sup>(3)</sup>。

衆議院では、この議案は、2008年5月8日に衆議院外務委員会に付託された後、同委員会において同月9日に趣旨説明、同月14日に質疑が行われ、同月16日に全会一致で承認すべきものと採決された。次いで、同月20日には、衆議院本会議でCISGの締結を承認すべきものと全会一致で議決された。なお、外務委員会での審査では、日本が現在に至るまでCISGを締結していなかったことが貿易立国として遅きに失したのではないかという点に議論が集中し、CISGを締結すること自体については各会派から積極的な支持が表明された。

参議院は、2008年5月20日に衆議院から議案を受理したが、防衛省をめぐる贈収賄事件をめぐる与野党の対立から外交防衛委員会が開かれず（いわゆる

「ねじれ国会」である), CISG についての審議は行われなかった。しかし, 当初は同年 6 月 15 日までの予定であった会期が同月 21 日まで 6 日間延長されたことに伴い, 憲法 60 条・61 条 2 項の規定により, 同月 18 日の経過をもって, 衆議院の議決が国会の議決となった(自然承認)。

## 2 条約を締結するための国際法上の手続

国会の承認をうけて, 政府は国際法上の締結手続として, CISG に加入することを宣言する旨の「加入書」を 2008 年 7 月 1 日に国連事務総長に寄託して CISG の締約国となり(91 条(3)(4)参照), CISG は 99 条(2)によって 2009 年 8 月 1 日に日本について効力を生じた。以上のような締結手続を経て, 日本は他の CISG 締約国に対して, CISG の定める適用基準(1 条等)に従って CISG を適用する国際法上の義務を負うにいたった。

なお, CISG の締結が「批准」ではなく, 「加入」の手続によったのは, 多国間条約の批准は条約に署名をしたうえで条約を締結する場合の手続であるところ, CISG については日本が署名をすることなく 1981 年 9 月 30 日に署名開放期間が経過していたためである(91 条(1))。多国間条約に署名せずにその条約を締結する場合には「加入」の手続による。

## 3 条約に国内的効力を与えるための手続

また, 加入書の寄託に引き続いて, 政府は鳩山邦夫法務大臣, 高村正彦外務大臣, 福田康夫内閣総理大臣(いずれも当時)が連署して 2008 年 7 月 7 日に, CISG を「平成 20 年条約 8 号」として公布し, これによって CISG に基づく国際法上の義務を日本が負ったことが国内的にも効力を生じた。

もっとも, 締約国として条約に基づく国際法上の義務を負ったということと, それを国内においてどのようにして果たすかということは区別されなければならない問題である<sup>(4)</sup>。そこで, 次に検討しなければならないのは, その国際法上の義務を履行するための国内的実施措置である。

### Ⅲ CISG の国内的実施

#### 1 直接適用——国内立法措置をとらないこと

結論として、日本は、CISG を国内的に実施するための国内立法措置はとっていない。すなわち、CISG は、日本の裁判所において直接に適用されることとなる。

日本では、条約は公布によって国内的効力を有するものとされており（一元論）<sup>(5)</sup>、直接適用可能な条約であれば、条約を直接適用することが認められるとするのが政府見解である<sup>(6)</sup>。これまでも、私法統一条約について国内担保法を制定せずに、直接適用をすることとされている例はある<sup>(7)</sup>。

条約の直接適用が可能であるか否かは、第1次的には、当該条約が自動執行力を備えているか否か（self-executing treaty か否か）という観点から判断されるべき問題であるが、第2次的には、仮に自動執行条約であっても立法政策上又は立法技術上、国内立法措置を講ずべき理由があるか否かという観点からも検討がなされなければならない<sup>(8)</sup>。

まず、第1のCISGが直接適用可能な条約であるかどうかという点については、CISGの前身である1964年の「国際物品売買についての統一法に関する条約」（以下、ハーグ売買条約）及び「国際物品売買契約の成立についての統一法に関する条約」（以下、ハーグ成立条約）の制度設計と比較すれば、CISGが直接適用可能な条約として設計されていることは明らかである。すなわち、ハーグ売買条約とハーグ成立条約は、それぞれの第1条において、条約の付属文書（Annex）として付されている「国際物品売買についての統一法（ULIS）」及び「国際物品売買契約の成立についての統一法（ULF）」を国内法化することを締約国に義務づけているが、CISGは、このULISとULFに対応する実体私法の規定が条約本体におかれており、条約の直接適用が可能な形に設計されている。

第2に、立法政策としても、国内立法措置は不要であると考えられた。まず、何よりも、①CISGは、各国においてそれが統一的に解釈適用されることが要請されているため（7条(1)参照）、国内担保法を制定することなく、CISGを直接適用することが私法統一条約であるCISGの趣旨に合致すると考えられた。

また、② CISG の内容及び規定振りは、その内容を法律の形に規定し直さなくても、そのまま裁判規範たりうる程度に具体的かつ明確であること、③ CISG と国内法との適用関係は明確であり（7条(2)参照）、国内法を制定しなくても、条約の適用に関して民法、商法等の既存の国内法体系との間で混乱が生じるおそれはないこと<sup>(9)</sup>からも、国内立法措置は不要であると考えられたものである<sup>(10)</sup>。

ちなみに、日本と同様に、法令と条約の「一元論」に立つ国においては、国内立法措置を講ずることなく CISG を適用しているのが通例である（例、オーストリア、フランス、オランダ、スペイン、スイス、アルゼンチン、チリ、メキシコ、米国など）。また、その憲法上、条約が国内的効力を有するためには国内立法が必要になる「二元論」の国であっても、その多くは CISG の正文をそのまま国内法化するか、CISG の適用基準に合致する契約には CISG の正文を適用する旨の国内立法を行うにとどまるのが通例である（例、オーストラリア、カナダ、ニュージーランド、シンガポール、イスラエル、ドイツ、イタリア、デンマーク、フィンランド、スウェーデンなど<sup>(11)</sup>）。

## 2 自律的適用——国際私法を介さない適用

### (1) CISG の適用基準

では、CISG は国内担保法なしに直接適用される条約であるとして、その適用はどのようなメカニズムによって決定されるのか。CISG の締約国は、その1条の規定が定める基準を満たす契約に CISG を適用する国際法上の義務を負っており、国際私法を介さずに、1条によって CISG の適用の有無が定まる制度設計になっている<sup>(12)</sup>（1条のほか、関連する条文として2条（適用除外）、3条（製作物供給契約、役務提供契約の取扱い）、6条（適用排除、任意規定性）および条約第4部に定められている最終規定がある。2条、3条については、本稿の検討対象とはしない）。このように国際私法を介さずに条約の適用が決まることを条約の「直接適用」と称することもあるが、1で検討したように国内担保法なしに条約が裁判所において直接適用される場合との混同を避けるため、本稿では、これを条約の「自律的適用」と称することにしたい。

この点を具体的にみても、1条は、ある契約が「営業所が異なる国に所在する当事者間の物品売買契約」（これがCISGにおける「国際物品売買契約」のメルクマールである。）であって、かつ、同条(1)(a)又は同条(1)(b)のいずれかの基準を満たす場合に、その契約にCISGを適用することを締約国に義務づけている（なお、当事者の営業所が複数ある場合の取扱いについては10条参照）。

1条(1)(a)は、両当事者の営業所の所在地がそれぞれCISG締約国である場合にCISGが適用されることを定めるものであるから、それが、国際私法を介さない自律的な適用基準を定めたものであることは明らかであり、異論のないところである。

(2) 1条(1)(b)の構造 — 「国際私法参照構成」 = 「自国法としてのCISG適用構成」

これに対して、1条(1)(b)に基づくCISGの適用については若干の説明を要する。1条(1)(b)は、営業所が異なる国に所在する当事者間の物品売買契約であれば、当事者の一方又は双方の営業所の所在地が締約国にあるか否かに関わりなく、「国際私法の準則によれば締約国の法の適用が導かれる場合」に、CISGを適用することを締約国に義務づけるものである（自国法としてのCISGの適用）。ここでいう「国際私法の準則」は法廷地のそれである。たとえば、売主の営業所が日本（締約国）、買主の営業所が英国（非締約国）に所在し、法廷地が日本である場合において、法適用通則法7条～9条の規定によれば日本法が準拠法となるときは、裁判所は、日本の国内法ではなく、CISGを適用する義務を負う（これに対して、英国法が準拠法とされれば、CISGの適用義務は生じない）。

1条(1)(b)に国際私法の準則の判断枠組みが組み込まれているために、これは一見すると、法廷地の国際私法の準則によって締約国法が準拠法とされた場合には、その準拠法の法体系のうちのCISGを適用すべきことを定めた規定のように見える（後述(3)参照）。しかし、1条(1)(b)は、同条(1)(a)と同様に、その基準を満たす場合に「この条約（This Convention）」を適用すべきことを締約国に対して義務づける規定であるから、これは締約国が条約上の義務としてCISGを「自国法として適用」するものである。そこでは、国際私法の準則は「適用」されているのではなく、その準則は「参照」又は「借用」されているにす

ぎず、CISG の適用は、国際私法を介さずに自律的に定まっていると解するべきである<sup>(13)</sup>。

(3) 「国際私法適用構成」＝「準拠法国法としての CISG 適用構成」とその問題点

これに対して、1条(1)(b)に基づく CISG の適用は、国際私法の準則によれば準拠法とされる国が締約国である場合に、その準拠法国の法体系のうちから CISG を適用するものであるとする見解がある<sup>(14)</sup>。この見解によれば、本来、国際私法の準則によって準拠法国とされた国の法体系内のいかなる法律を適用するかということは、その準拠法国の法令適用に関する法則（たとえば、民法 92 条や商法 1 条はその例である。以下では、これを「体系際法」<sup>(15)</sup>という。）によって定まるべきところ、1条(1)(b)は、「本条約の締約国間において、準拠法国における法令適用の法則によらず、本条約の実体法規定の適用を優先させることを合意した条項」<sup>(16)</sup>と位置づけられる。その結果、この見解によれば、1条(1)(b)に従って適用される CISG の規定は「当該準拠法国内で国内的に効力を有する実体法規定」ということとなる<sup>(17)</sup>。つまり、1条(1)(b)に基づく CISG の適用は、法廷地の自国法としての適用ではなく、準拠法国の法としての適用であるとされる（以下では、「準拠法国法としての適用」と称する<sup>(18)</sup>。）

この見解は、1条(1)(b)は、国際私法を「適用」して締約国が準拠法国となった場合には、準拠法国の体系際法に代えて1条(1)(b)によって、準拠法国の法体系に組み込まれた CISG が適用されるというものであり、1条(1)(b)を体系際法レベルの規範ととらえるものである。

しかしながら、この見解は、CISG の適用をめぐる制度設計と整合しないのであって、採ることができない（この見解の支持者が減っているのも、その認識が共有されるにいたったためであろう）。

第 1 に、この見解によれば、裁判所は準拠法国に組み込まれた CISG を適用することとなるから、その準拠法国が CISG の国内担保法を立法している場合には、その国内担保法を適用することになるのであろう。しかし、これでは 1 条(1)(b)が締約国に義務づけている「この条約」を適用するという義務を果たし得ないことになる。



第2に、準拠法国が国内担保法を制定している場合において、その国内担保法が条約の規定を改変しているときや<sup>(19)</sup>、準拠法国の裁判例に法律上・事実上の先例拘束性が認められる場合において、準拠法国の裁判所が特異な解釈をしているときには、この見解によれば、法廷地＝締約国は7条(1)に基づく、CISGの統一的解釈適用の要請に応えることができないという問題が生じる。

そして、第3に、この見解によれば、CISGの適用が1条(1)(a)に基づく場合と同条(1)(b)に基づく場合とで、適用される規範が異なるという問題が生じる。1条は、同条(1)(a)と同条(1)(b)を同列に規定しており、一方又は両方の基準を満たせばCISGが適用される構造になっているため、両方の基準を満たす場合(当事者の営業所が異なる締約国にあり、かつ、法廷地の国際私法によれば締約国の法が準拠法となる場合)には、この問題は致命的である。高桑論文は、この点について、1条(1)(a)の基準を満たさない場合には、国際私法によって準拠法を定めるのであって、その場合の特則が1条(1)(b)であるとしてこの適用規範の衝突を回避しようとするが、それは何よりも1条の明文の規定に反する。また、高桑論文は、1条(1)(b)の起草の経緯から、同条(1)(a)が原則的な規定であるとする。すなわち、CISG第1条(1)(b)は、その前身であるULIS第1条(ULFについても同様であるが、以下ULISに代表させる)が、締約国に裁判管轄権があれば当事者とULISの関係いかんにかかわらず、ULISを適用するとしていたのと同様の結果をもたらすこととなるところ、CISGはこれを避けるために、1条(1)(a)を第1の原則とし、ただ、CISG採択直後はそれだけではCISGの適用場面が少なくなるので、1条(1)(b)を「強引に」設けたという経緯があるというのである<sup>(20)</sup>。しかし、CISG第1条(1)(b)は、国際私法の準則によれば「締約国」が準拠法国として指定される場合にCISGの適用を限定し、契約と締約国の関連性を求めているから、それを一切求めないULIS第1条とは内容が異なっている。また、そもそも、ULISとの類似性を問題視して1条(1)(b)に反対したのは西ドイツのみであり(ただし、後述のとおり、チェコスロバキアと東ドイツが別の理由で反対し、それが95条の規定が設けられる契機となった。)、立法記録をみる限り、大勢は、CISGの適用される場面を広げるこの規定の維持に好意的だったといえる(高桑論文も指摘するとおり、条約の作成過程において提案された1条

(1)(b)の削除案も否決されている。)。したがって、1条(1)(b)が「強引に」設けられたとするのは当たらず、それを制限的に解釈すべき理由もない<sup>(21)</sup>。

もちろん、1条(1)(a)による方が、同条(1)(b)によるよりも判断が容易であるから、通常は、まず1条(1)(a)について判断し、その基準を満たさない場合にのみ同条(1)(b)について判断するという思考経路をたどることになろう。しかし、それはあくまでも事実上の思考経済の問題であり、体系的に両者が同列であることを否定するものではない。

#### (4) 「国際私法参照構成」＝「自国法としての CISG 適用構成」に対する批判とその問題点

なお、高桑論文においては、「参照構成」「借用構成」の問題点として、いくつかの点が指摘されているので<sup>(22)</sup>、それらの点にも反論しておこう。

第1に、1条(1)(b)に基づく CISG の適用が「自国法としての適用」であるとするのは、国際私法の原則に反するとの指摘がある。すなわち、国際私法によって他国法が準拠法となるときにあえて自国法を適用するのは、多くの国の国際私法においては、反致、公序による外国法適用の排除、法廷地強行法規の特別連結などの場合であって、CISG 第1条(1)(b)の文言はそのどれにも該当しないというのである。しかし、1条(1)(b)は、あくまでも CISG の適用判断において法廷地の国際私法が定める準拠法指定の基準を「参照」又は「借用」しているだけであって、国際私法を適用しているのではないから、それが国際私法の原則に反するというのは当たらない。仮にそれが国際私法の原則に反するとしても、条約が国際私法の原則に絶対的に拘束されるものではないであろう。

第2に、国際私法を「参照」という考え方はこれまで存在しなかったものであり、そのような考え方をとるのであれば条約の文言又は立法作業記録にそのことが示されていなければならないとの指摘がある。しかし、これは国際私法の問題ではないし、「参照」や「借用」は、国際私法にとって必ずしも異質な操作でもない。たとえば、国際裁判管轄権の判断において、逆推知説によって「義務履行地」に国際裁判管轄権があるという場合、そこでの判断は、まず民事訴訟法5条1号の土地管轄規定が「借用」され、次に国際私法を「借用」

して「義務履行地」を判断すべき準拠法を特定し、そしてその準拠法を「借用」して「義務履行地」を特定するという構造を有していると考えられる。これらは、法廷地の民事訴訟法・国際私法及び準拠法国の実質法を「適用」しているのではなく、国際裁判管轄権の判断に必要な限度においてそれらの判断基準を参照又は借用しているにとどまるのであって、CISG 第1条(1)(b)における国際私法の参照又は借用と共通する操作であるといえる。

第3に、高桑論文は、1条(1)(b)によるCISGの適用が、CISGの「自国法としての適用」であるとすれば、法廷地が締約国であるかどうかが大きな意味をもつこととなり、それはULIS第1条(ULF第1条についても同様であるが、以下ULISに代表させる)の問題点を引き継ぐものである旨主張する。すなわち、ULISでは、締約国に裁判管轄権があれば、当事者とULISとの関係いかにかわらず、異なる国(締約国に限らない)に営業所を有する当事者間の物品売買契約にはULISが適用されると規定されており、それがハーグ売買条約とハーグ成立条約の締結を各国が躊躇した一因であるともいわれているところ、CISG第1条(1)(b)が自国法としてのCISGの適用を導くのであれば、同様の結果になるというのである。しかし、CISG第1条(1)(a)はいうに及ばず、(3)で上述したとおり)同条(1)(b)も、ULISよりも適用範囲を絞っている。すなわち、1条(1)(b)は、国際私法の準則によれば「締約国」が準拠法国になる場合にCISGの適用を限定し、契約が締約国との関連性を有することを求めているのであって、この批判は当たらない。

#### (5) 95条に基づく留保宣言について

なお、95条は、締約国が条約締結時に、1条(1)(b)に拘束されない旨の宣言をすることを認めており、米国、中国、チェコ、スロバキア、シンガポール、セントビンセント及びグレナディーン諸島の6か国がこの留保宣言をしている。日本はこの留保宣言をしなかった。

95条は、当時は共産主義国であったチェコスロバキアの提案に基づいて設けられたものであるが、これは、当時の共産主義国は、計画経済の下での国内取引に適用される法とは別に、市場経済に合わせて国際取引のための特別法を

立法していることがあるところ、1条(1)(b)によってこの特別法の適用される場面が減ることに抵抗を示したものである<sup>(23)</sup>。チェコ、スロバキア、中国がこの留保宣言をしているのは、このように国際取引のための特別法の適用の余地を残すためであったといえる（1986年にCISGを批准した中国は、1985年に当時の涉外経済契約法を制定したばかりであった。）。他方、米国は、1条(1)(b)によれば、国際私法によって非締約国法が指定される場合にはその非締約国法の国内法が適用されるのに対して、国際私法によって米国法が指定された場合には、米国の国内法ではなくCISGが適用されることから相互性を欠くこと（相互主義）、そして米国の国内法（具体的にはUCC第2編）は、国際取引にも適合的な現代的な規律を有していることを理由に、95条の宣言を行っている<sup>(24)</sup>。

日本には95条に基づく宣言をすべきこのような事情は見あたらず、むしろ1条(1)(b)によって法統一を促進すべきであると考えられたこと、そして、他の締約国の裁判所において国際私法によって日本法が準拠法となる場合に、日本の国内法ではなくCISGを適用することとなる1条(1)(b)には、海外企業からみて日本法の透明性を確保して日本の競争力を高めるというメリットもあると考えられたことから（これは後述する絶対的留保説に立つ国があることに配慮したものである。）、95条の留保を宣言しなかったものである。

さて、この95条の宣言の効果については解釈上の争いがある。95条留保国が法廷地となった場合に、その裁判所が1条(1)(b)を適用しないことについては争いはないが、95条に基づく留保宣言をしていない締約国A（例、日本）の裁判所における1条(1)(b)の適用上、A国の国際私法の準則によれば95条に基づく留保宣言をしている締約国Bの法の適用が導かれる場合、B国の留保宣言ゆえにA国による1条(1)(b)に基づくCISGの適用が否定されるのか（絶対的留保）、それともされないのか（相対的留保）という問題である。この問題については、ドイツが、条約締結時に、絶対的留保説に立つ旨の「解釈宣言」を行っていることもあり<sup>(25)</sup>、ドイツの論者を中心に絶対的留保説に立つ見解が多かった<sup>(26)</sup>。この問題は、締約国の裁判所における1条(1)(b)に基づくCISGの適用が「自国法としての適用」なのか、それとも「準拠法国法としての適用」なのかという点についての理解の対立とも密接に関わる問題であるところ（前者であれば、

95条の効果については「相対的留保説」に結びつきやすく、後者であれば「絶対的留保説」と結びつきやすいといえる。)、1条(1)(b)が「自国法としての適用」であるとの見解が支配的になるに従い、(ドイツでも)95条の効果についても「相対的留保説」が有力化するものと思われる<sup>(27)</sup>。

本稿も、95条に基づく留保宣言の効果は相対的であると解すべきものと考ええる。その理由としては、①1条(1)(b)によるCISGの適用は、締約国=法廷地による自国法としての適用であって準拠法国法を適用するのではないことに加え、②95条の文言は、留保宣言を行った国が1条(1)(b)に拘束されないという効果しか規定していないこと(これに対して、92条・93条・96条及び12条は、それぞれの宣言国は「締約国とみなされない」旨規定しており、絶対的留保であることが明らかである。)、③CISGの起草過程において提案された95条の原案には、同条による留保の効果<sup>(28)</sup>を絶対的留保とする明文の規定案もあったが<sup>(29)</sup>、その案は採択されなかったこと<sup>(29)</sup>を挙げることができる。さらに、④絶対的留保説は、相対的留保説に対する批判として、法廷地の国際私法によって留保国が準拠法に指定される場合について、相対的留保説では法廷地国が留保国であるか否かによって適用される法が異なる(法廷地国が留保国であれば準拠法国内法を適用し、非留保国であればCISGを適用することとなるのでフォーラム・ショッピングが生じる。)という不都合があると指摘する<sup>(30)</sup>。この点、絶対的留保説によれば、法廷地の国際私法によって留保国が準拠法に指定される場合には、法廷地国が留保国であるか否かによってCISGが適用されないことについて違いが生じないのはたしかである。しかし、絶対的留保説によっても、ある具体的な事件において実際に適用される法は、そもそも法廷地ごとに定められた国際私法によって定まるのであるから、フォーラム・ショッピングが生じる点については、相対的留保説と何ら異なるところはない。この点において、絶対的留保説が相対的留保説よりもすぐれているとは言い難い。

### 3 CISGは国際私法を排除するのか

#### (1) 「私法統一条約と国際私法」論

以上でみたように、CISGの国内担保法を制定している国においてはともか

く、少なくとも、日本のように CISG を直接適用するのであれば、その適用は、1 条によって自律的に定まり、国際私法による準拠法指定というプロセスは介さない（1 条(1)(b)においても、国際私法参照構成をとれば国際私法を適用するわけではない。）。それでは、これをもって CISG が国際私法を排除しているということになるのでしょうか。

国際私法学において、従来から議論されてきた「私法統一条約と国際私法」論は、現在では一般論として展開するよりも、条約ごとに国際私法との関係を個別に検討すべきであるという共通理解に収斂していると思われる<sup>(31)</sup>。

たとえば、CISG の前身に当たるハーグ売買条約とハーグ成立条約においては、締約国の義務は、ULIS と ULF という統一法を国内法化することにあつた（それぞれの条約第 I 条）。したがって、ULIS と ULF は、国内法として適用されることとなる<sup>(32)</sup>。そのうえで、ULIS と ULF は、それぞれの 2 条において、国際私法の準則の適用は排除されることを規定するため、ULIS/ULF の適用と国際私法との関係において多くの議論を喚起していた（ULIS/ULF が国内法である以上、締約国法が準拠法指定されなければならないはずだが、これを 2 条との関係でどう説明するか〔形式的には国内法だが実質的には統一法、国内法だが法廷地法主義〕等）。

これに対して、CISG は国内担保法が制定されているわけではなく、1 条の基準を満たす場合には、CISG が直接適用される。この場合の国際私法による準拠法指定プロセスとの関係は、どう考えるべきか。

## (2) CISG と国際私法による準拠法指定プロセスとの関係

### ア 伝統的理解 — 「条約の優位」構成

CISG の適用は、法廷地たる締約国の条約上の義務として、直接に 1 条によって決定され、国際私法による準拠法指定のプロセスは介さない。CISG がそのような制度設計を採用していることは明らかであるが、CISG におけるそのような制度設計が、なぜ国際私法によって準拠法を決定するという国内法体系における制度設計に優先するのか。もし CISG が優先するというのであれば、その根拠は、日本の法体系は、条約と法律の関係について条約が優位するとの

立場をとっていることに求めざるを得ないであろう (憲法 98 条 2 項の解釈)。

なお、CISG 第 1 条の国際私法に対する優先を、同条が国際私法の特則であること (「特別法が一般法に優先する」) や、「後法が前法に優先する」ことから説明する試みもある<sup>(33)</sup>。しかし、特別法と一般法という説明だと、条約と法律がそのような関係に立ちうるのかという疑問は別としても、仮に特殊な国際物品売買について特別の国際私法ルールが制定された場合には、その国際私法ルールが CISG 第 1 条の特別法に当たることになり、日本は CISG 締約国としての義務を果たすことができなくなる (たとえば、消費者契約に関する法適用通則法 11 条はそのような特別ルールに当たる可能性がある。CISG 第 2 条(a)も消費者売買を適用除外としているが、法適用通則法と CISG における消費者契約概念にはズレが生じるため、法適用通則法 11 条が CISG 第 1 条に優先して適用されることにもなりかねない)。また、「後法が前法に優先する」という説明でも、たとえば、今後国際私法が改正された場合には、その改正が CISG に優先することになってしまうという問題がある。

締約国としての条約上の義務を果たすためには、特別法・一般法、後法・前法に関わりなく、条約の優位を根拠とせざるを得ないように思われる。

#### イ 並列的構成

以上のように、CISG 第 1 条が国際私法に優先すると解するのが一般的な考え方であると思われるが、しかし、もう一步踏み込んでみると、そもそも CISG 第 1 条は、国際私法による準拠法指定プロセスに優先して適用されているのかどうか、つまり、CISG の規律事項については国際私法による準拠法指定は行われないのかどうかは疑問である。

なぜなら、CISG は、国際物品売買契約に関するすべての事項を規律するわけではなく、CISG が適用される場合にも、国際私法によって重疊的に準拠法を指定する必要があるからである。すなわち、CISG は、契約の成立と当事者の権利義務関係のみを規律するのであって、契約の有効性の問題、契約が所有権に及ぼす影響の問題、第三者の権利義務は CISG の規律しない事項とされている (4 条)。また、CISG の規律事項であっても、CISG に明示的な解決や一

般原則も見いだせない場合には、国際私法によって準拠法が定まる構造になっている（7条(2)）。このように、CISGは、1条の適用と並行して、重疊的に、国際私法による準拠法指定を予定しているというべきである。もちろん、その場合には、CISGの規定と国際私法によって指定された準拠法との抵触が生じることになり、その調整が必要になるが、7条(2)がその調整規範となり、CISGの規律事項についてはCISGが優先する構造になっているというべきである。すなわち、CISG第1条は、あくまでもCISGの適用の有無についての判断基準を定めるものであり、それによって国際私法、ひいてはそれによって指定された準拠法が排除されるのかどうかについては触れていないとみるべきであろう。

#### IV 合意による適用排除（6条）

CISGは、その適用基準を満たす契約であっても、当事者が合意によってその適用を排除すること——いわゆる「オプト・アウト」——を認めている（6条の前半部分の規定。後半部分はCISGの規定の任意規定性を明らかにするものであってまた別個の問題である。）。適用排除の合意は抵触法的指定に当たり、その場合、その契約に適用される法は、国際私法の準則によって指定される法（当事者による準拠法選択を含む）となる。

当事者が適用排除を合意しているかどうかは8条に基づく契約解釈の問題であるが、通常、①「日本法を準拠法とするが、CISGは適用しない」というように締約国法を準拠法として選択したうえで、明示的にCISGを適用排除する条項、②準拠法を選択せずに単に「CISGは適用しない」とする条項はもちろん、③「イングランド法を準拠法とする」というように非締約国法を準拠法として選択する条項<sup>(34)</sup>も、CISGの適用を排除する合意と解され、いずれも準拠法国の国内法が適用されることになろう。これに対して、④「日本法を準拠法とする」というように、単に締約国法を準拠法に選択するだけでは、CISGも締約国法の一部である以上、通常は、適用排除とは解されない傾向にある<sup>(35)</sup>。この場合には、その準拠法選択は、CISGが規律しない事項（4条参照）についての準拠法の選択を意味することになる。



なお、オプト・アウトとは逆に、1条の適用基準を満たさない契約について、当事者がCISGを適用することを合意することができるかという問題がある（オプト・イン）。1条の基準を満たさない以上、これはCISGの解釈によって定まる問題ではなく、法廷地の国際私法がそのような法選択を認めるかどうかという問題である（実質法的指定としてのオプト・インは通常は認められようが、抵触法的指定については、非国家法を準拠法指定できるかどうかという問題とからんで見解は分かれうる。）。

## V 時間的適用範囲 (100条)

### 1 条約上の義務の発生

最後に、CISGの時間的適用範囲をめぐる問題に触れておきたい。締約国の裁判所は、CISGの適用基準を満たす契約にCISGを適用する条約上の義務を負う。CISGが、日本について発効したのは、2009年8月1日(99条(2))であるから、日本の裁判所は、同日以後は、CISGの定める適用基準に従ってCISGの適用の有無を判断する義務を負うにいった。

### 2 時間的適用範囲

CISGの時間的適用範囲は、1条(1)(a)又は同条(1)(b)にいう「締約国」についてCISGが効力を生ずる時期と、契約の締結時期との先後関係によって画されている(100条)。具体的には、次のとおりである。

#### (1) 1条(1)(a)に基づく適用の場合

締約国の裁判所が、1条(1)(a)に基づいてCISGを適用するのは、①当事者の営業所が所在する双方の国についてCISGの効力が生じており、かつ、②双方の国についてCISGが効力を生じた日以後に契約が締結された場合に限られる(100条(2))。ただし、CISG第2部の適用は、契約締結に向けた申入れが同日以後になされた場合に限られる(同条(1))。つまり、同日よりも前に契約締結の申入れがなされ、同日以後に契約が締結された場合において、1条の適用基準を満たすときには、契約成立に関する第2部を除くCISGが適用される。

契約当事者の一方の営業所が日本に所在する場合を例にとれば次のようになる。すなわち、相手方の営業所が、日本よりも先に CISG を締結していた他の締約国に所在する場合には、1 条(1)(a)に基づいて CISG が適用されるのは、その契約が、日本について CISG の効力が生じた 2009 年 8 月 1 日以後に締結されたものであるときに限られる (100 条(2); ただし、CISG 第 2 部の適用については上述のとおり同条(1)参照)。

これに対して、契約当事者の一方の営業所が日本に所在し、相手方の営業所が日本よりも後に CISG の効力を生ずる国に所在するときには、CISG が 1 条(1)(a)に基づいて適用されるのは、契約が、それらの国について CISG の効力が生ずる日以後に締結されたものであるときに限られる。

#### (2) 1 条(1)(b)に基づく適用の場合

締約国の裁判所が、1 条(1)(b)に基づいて CISG を適用するのは、①法廷地の国際私法の準則によれば準拠法となる国について CISG の効力が生じており、かつ、②その国について CISG が効力を生じた日以後に契約が締結された場合に限られる (100 条(2))。ただし、CISG 第 2 部の適用については、契約締結に向けた申入れが同日以後になされた場合に限られるのは、前記(1)の場合と同様である。

法廷地の国際私法の準則によれば日本法が準拠法となる場合に、1 条(1)(b)によって CISG が適用されるのは、契約が、日本について CISG の効力が生じた 2009 年 8 月 1 日以後に締結されたものであるときに限られる。他方、日本以外の締約国が準拠法となる場合には、2009 年 8 月 1 日以前に締結された契約であっても、その準拠法で CISG が発効していたのであれば、CISG が適用されることとなる (100 条(2); ただし、CISG 第 2 部の適用については上述のとおり同条(1)参照)。

#### (3) 継続的売買契約の取り扱い

時間的適用範囲との関係でしばしば問題となるのが、継続的売買契約の取扱いである。すなわち、基本契約が CISG の発効日より前に締結されていた場合

において、具体的な物品引渡義務や代金支払義務等を発生される個別契約が発効日以後に締結されたときに、それぞれの個別契約に CISG の適用があるかどうかという問題である。

個別契約には基本契約の契約条項が組み込まれることになるとはいえ、それ自体独立した契約である個別契約には、その契約締結日を基準として、CISG の適用の有無を判断することになると考えられる。その際、基本契約に CISG の適用排除（6条参照）を規定する条項が存在し、その条項が個別契約に取り込まれる場合には、個別契約についても CISG の適用は排除される。

問題なのは、基本契約に「日本法」を準拠法として選択する条項がある場合に、その条項が起草されたのが CISG の発効前であったことを理由として、それが CISG の適用を排除する趣旨といえるかどうかということである。

これは8条による契約解釈の問題に帰着するが、この準拠法選択条項の合意時点における当事者の意思が、予め具体的に CISG を適用排除するというものであったことが証明されないかぎり、この条項を、CISG を適用排除する趣旨のものと解釈するべきではないであろう。なぜなら準拠法選択条項の合意時に CISG が発効していなかったことのみをもって、その条項が CISG を適用排除するものであると解することは、法改正があったとしてもそれを無視して、適用される法を準拠法選択条項の合意時点において効力を有していたものに固定する合意（いわゆる「化石化条項 (freezing clause)」) の有効性を認めるに等しいからである（その条項は、CISG についてのみならず、他の法令についても合意時に効力を有していたものを選択していたと解されることになる。）。国際私法学では、準拠法選択をすることができるのは適用時に効力を有する国家法のみであるという考え方から、化石化条項は無効と解されているところである<sup>(36)</sup>。

## VI おわりに

以上、CISG の締結手続とその際に選択されたその国内的実施の方法、すなわち CISG の「直接適用」と「自律的適用」の構造について検討を加えた。これらについては、国際私法との関係の整序が必要な争点が多々あるが、ここでは、CISG の締約国の条約上（国際法上）の義務と、その条約上の義務を国内

的に実施する方法という2つの側面を明確に切り分けた議論が求められている。

同時に、国際物品売買契約に関する法統一を実現・維持するためには、CISGを締結するのみならず、CISG第7条(1)で要請されているとおり、CISGの国際的性質及びその統一的適用の必要性を考慮した解釈・適用が継続的に行われることも求められている。日本におけるCISGをめぐる裁判例・学説が、今後、そのような責任ある貢献をCISG法学に対して行うためのひとつの基礎を本稿が提供できていれば幸いである。

- (1) 簡略には、曾野裕夫「ウィーン売買条約（CISG）の意義と特徴」ジュリスト1375号4頁（2009）、同「ウィーン売買条約（CISG）の締結とその文脈」法の支配153号20頁（2009）など。また、比較的詳細なものとして、曾野裕夫＝中村光一＝舟橋伸行「ウィーン売買条約（CISG）の解説(1)～(5・完)」NBL887号22頁、888号44頁、890号82頁、891号65頁、895号49頁（2008）およびそれを発展させた曾野裕夫「国際物品売買契約に関する国際連合条約の解説(1)～(3・完)」民事月報64巻1号7頁、64巻2号31頁、64巻4号7頁（2009）、同「国際物品売買契約に関する国際連合条約（CISG）の概要(1)～(3・完)」民法情報275号10頁、276号2頁、277号14頁（2009）がある。
- (2) 第72回国会衆議院外務委員会議事録第5号（昭和49年2月20日）2頁。
- (3) 「法律事項を含む国際約束」とは、大平答弁によれば、憲法41条に基づく「国会の立法権にかかわるような約束を内容として含む国際約束」を指し、条約の国内実施のための国内担保法の立法を要する条約がそれに含まれる。他方、（後述のとおり）CISGのように、国内担保法を作成せずに直接適用されるために立法が行われない条約であっても、その内容が国民の権利義務に関するものである場合には、国会の立法権にかかわる約束を内容として含んでいると考えられよう。
- (4) この点を強調する松田誠「実務としての条約締結手続」新世代法政策学研究10号（近刊予定）は、外務省国際法局社会条約官経験者が、日本の条約締結実務を明らかにする貴重な講演記録である。また、岩沢雄二『条約の国内適用可能性』（有斐閣、1985）も参照。
- (5) 憲法98条2項参照。また、第34回国会衆議院日米安全保障条約特別委員会議事録第16号（昭和35年4月11日）12頁（林修三法制局長官（政府委員）の発言）、第63回国会衆議院商工委員会議事録第31号（昭和45年6月11日）25-26頁（真田秀夫内閣法制局第一部長の発言）、第102回国会参議院法務委員会議事録

第2号(昭和59年12月20日)10頁(斉藤邦彦外務省条約局審議官(説明員)及び茂申俊内閣法制局長官(政府委員)の発言)参照。

なお、村上謙「わが国における条約および慣習国際法の国内的効力」時の法令688号18頁、20-21頁(1969)も参照。

- (6) 第80回国会衆議院外務委員会議事録第5号(昭和52年3月25日)16頁(村田良平外務省条約局外務参事官(政府委員)の発言)、第102回国会参議院法務委員会議事録第2号(昭和59年12月20日)10頁(茂申俊内閣法制局長官(政府委員)の発言)参照。
- (7) 「国際航空運送についてのある規則の統一に関する条約」(いわゆる「モントリオール条約」)(平成15年条約6号)、「子に対する扶養義務の準拠法に関する条約」(昭和56年条約8号)、「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約」(いわゆる「ニューヨーク条約」)(昭和36年条約10号)、「海難ニ於ル救難援助ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約」(大正3年条約2号)、「船舶衝突ニ付テノ規定ノ統一ニ関スル条約」(大正3年条約1号)がそれに当たる。

これらにつき、村上・前掲注(5)20頁、谷内正太郎「国際法規の国内的実施」山本草二先生還暦記念『国際法と国内法』(勁草書房、1991)109頁、118-119頁、130頁注7、同「日本に於ける国際条約の実施」国際法外交雑誌100巻1号1頁、12-16頁(2001)、奥田安弘『国際取引法の理論』(有斐閣、1992)154頁参照。
- (8) 外務省の実務について、谷内・前掲注(7)(山本還暦)113-115頁、同・前掲注(7)国際法外交雑誌100巻1号12-16頁、松田・前掲注(4)参照。なお、この問題については一般的に岩沢・前掲注(4)も参照。
- (9) CISG第7条(2)のような、直接適用される国際条約と国内立法の適用関係を明確にする規定が、条約に定められていないのであれば、たとえば特許法26条、種苗法57条、著作権法5条のように、国内立法において対応することが考えられる。
- (10) 鶴岡公二「外務省と国際法——国際法と国内法」ジュリスト1387号39頁、45頁以下(2009)参照。
- (11) 各国の状況についての興味深い資料として、Report of the Ad Hoc Working Group on Legislative Techniques for the Implementation of the Preliminary Draft Convention on Harmonised Substantive Rules Regarding Intermediated Securities, UNIDROIT Committee of Governmental Experts for the Preparation of a Draft Convention on Harmonised Substantive Rules regarding Intermediated Securities. Second session. Rome, 6/14 March 2006, UNIDROIT 2006 Study LXXVIII-Doc.26. (February 2006), available at <<http://www.unidroit.org/english/documents/2006/study78/s-78-026-e.pdf>> 参照。

- (12) これに対して、仲裁における仲裁判断の準拠法の決定は、少なくとも当然には CISG 第 1 条による必要はない。これは、1 条は締約国（の裁判所）を義務づけるものであるところ、仲裁廷はいうまでもなく CISG の締約当事者ではないからである。仲裁判断の準拠法は、適用される仲裁法（日本が仲裁地であれば、仲裁法 36 条）によって定まる。この点につき、中村達也「国際商事仲裁におけるウィーン売買条約の適用について」JCA ジャーナル 55 巻 1 号 36 頁（2008）参照。
- (13) 現在における支配的理解である。Peter Schlechtriem, Article 1, para 37-40, in Peter Schlechtriem/Ingeborg Schwenzer eds., *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, (2nd (English) ed., 2005); Ingeborg Schwenzer/Pascal Hachem, Article 1, para 30, in Ingeborg Schwenzer ed., *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, (3d ed., 2010); James Fawcett/Jonathan Harris/Michael Bridge, *International Sale of Goods in the Conflict of Laws* (2005), paras 16.28-16.31 (Bridge); Franco Ferrari/Harry Flechtner/Ronald A. Brand eds., *The Draft UNCITRAL Digest and Beyond* (2004), pp. 40-43 (Ferrari), 甲斐道太郎ほか編『注釈国際統一売買法 I』（法律文化社，2000）29-30 頁〔樋爪誠〕，曾野（裕）＝中村＝舟橋・前掲注(1) NBL 887 号 26-27 頁，曾野（裕）・前掲注(1)民事月報 64 巻 1 号 18-19 頁，曾野（裕）・前掲注(1)民事法情報 275 号 15 頁，杉浦保友＝久保田隆編『ウィーン売買条約の実務解説』（中央経済社，2009）4 頁〔柏木昇〕。
- (14) このような見解は、特に初期に多かった。Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Prepared by the Secretariat, in United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods, Vienna, 10 March-11 April 1980, Official Records, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 15, para 7, also available in John Honnold, *Documentary History of the Uniform Law for International Sales* (1989), p. 405, para 7（これは CISG の 1978 年草案についての UNCITRAL 事務局の注釈である。），高桑昭『国際取引における私法の統一と国際私法』（有斐閣，2005〔初出，1983〕）133 頁，シュレヒトリーム（吉野正三郎ほか訳）「国際統一売買法セミナー」判例タイムズ 739 号 7 頁，19 頁（1990），曾野和明＝山手正史『国際売買法』（青林書院，1993）32 頁以下など。ただし，シュレヒトリーム教授は，その後は，1 条(1)(b)による CISG の適用は「自国法としての適用」であるとしている（前掲・注(13)参照）。
- 最近の支持者としては，高桑昭「国際物品売買契約に関する国際連合条約の適用について」法曹時報 61 巻 10 号 3071 頁，3080 頁以下（2009）がある。潮見佳男＝中田邦博＝松岡久和編『概説国際物品売買条約』（法律文化社，2010）22-23 頁〔樋爪誠〕も同旨か。また，第 119 回国際私法学会における長田真里准教授の報告

「日本における CISG の適用」もこの見解に立つものであった（本誌本号掲載の長田論文は未見）。以下では、高桑教授の見解を中心に検討を加える。

- (15) 山田鐮一『国際私法（第3版）』（有斐閣，2004）12-13頁参照。
- (16) 高桑・前掲注(14)法曹時報61巻10号3083頁。
- (17) なお、高桑・前掲注(14)法曹時報61巻10号3083頁は、1条(1)(b)によって適用される「当該準拠法国内で国内的に効力を有する実体法規定」の例として、準拠法国内が92条・96条に基づいてCISGの規定の一部の適用を留保している場合における、その留保された規定を除いたCISGの規定を挙げる。しかし、留保された規定が適用されないのは、1条(1)(b)の解釈とは無関係に、92条・96条及び12条の明文から導かれる帰結であり（国際私法参照構成でも同じ帰結となる）、この例示は不適切であろう。
- (18) これとは区別されるべき「外国法としての適用」として、法廷地が非締約国又は95条の留保宣言をした締約国である場合に生じる現象がある。すなわち、非締約国（95条に基づく留保宣言をした締約国を含む）の裁判所において、その国の国際私法の準則によって締約国法が準拠法として指定された場合、準拠法とされる締約国の法にはCISGも含まれるため、非締約国の裁判所がCISGを適用することが生じうる。たとえば、準拠法国内とされた締約国が（日本のように）CISGの国内的实施において国内立法措置をとらず、CISGを直接適用することとしている場合には、1条(1)(a)又は(b)の要件を満たす契約について、非締約国の裁判所は、CISGを外国法として適用することとなる。この際、1条(1)(b)の適用上参照する「国際私法の準則」は、法廷地のそれではなく、準拠法国内のそれである。なお、1条(1)(b)自体は国際私法規定ではなく、締約国にCISGを適用すべき国際法上の義務を定めるものであるため、非締約国の裁判所が外国法として1条(1)(b)を適用しても、準拠法として指定される法には準拠法国内の国際私法は含まない（つまり反致・転致等を行わない）という国際私法の原則に反するものではない。
- (19) たとえば、ノルウェーは、規定の順序を入れ替え、内容にも修正を加えた国内立法措置をとっており、法統一の観点から批判されている。Kai Krüger, *Norsk kjøpsrett [Norwegian Sales Law]* (4<sup>th</sup> ed. 1999), § 26.1, available at <<http://www.CISG.law.pace.edu/CISG/biblio/kruger.html>>; Joseph Lookofsky, *Understanding the CISG in Scandinavia* (2nd edition, 2002), pp. 5-7; Joseph Lookofsky, "The Scandinavian Experience," in Franco Ferrari ed., *The 1980 Uniform Sales Law: Old Issues Revisited in the Light of Recent Experiences* (2003), p. 95 at pp. 116-121 参照。
- (20) 以上につき、高桑・前掲注(14)法曹時報61巻10号3085頁。

- (21) Official Records, *supra* note 14, pp. 236-238 (1<sup>st</sup> Committee, 1<sup>st</sup> meeting, paras 9-29), p. 200 (Plenary, 6<sup>th</sup> meeting, paras 8-10), also available in Honnold, *supra* note 14, pp. 457-459, 735.
- (22) 高桑・前掲注(14)法曹時報 61 卷 10 号 3084-3085 頁。
- (23) Official Records, *supra* note 14, p. 229, paras 78-98 (11<sup>th</sup> Plenary meeting), also available at <<http://www.CISG.law.pace.edu/CISG/plenarycommittee/summary11.html>>.
- (24) Letter of Submittal from Secretary of State George P. Shultz, Appendix B, attached to the Message From the President of The United States Transmitting the United Nations Convention on Contracts for the International Sale Of Goods, Senate Treaty Doc. No. 98-9, 98th Congress, 1st Session (1983), reprinted in Nina M. Galston and Hans Smit eds., *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (1984), Appendix I, also available at <<http://www.CISG.law.pace.edu/CISG/biblio/reagan.html>>.
- なお、シンガポールが 95 条の宣言をした理由については、Gary Bell, “Why Singapore Should Withdraw Its Reservation to the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG),” *Singapore Year Book of International Law*, Vol. 9 (2005), p. 55 available at <<http://www.CISG.law.pace.edu/CISG/biblio/bell2.html>> 参照。
- (25) See note (m) in the status of the CISG in UNCITRAL’s website at <[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/sale\\_goods/1980CISG\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html)>.
- (26) Peter Schlechtriem, Article 1, para 43 and Article 95, para 4, in Schlechtriem/Schwenzer, *supra* note 13; John Honnold/Flehtner, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention* (4th ed., 2009), para 47.6; Malcolm Evans, Article 95, paras 3-4, in C. M. Bianca/M. J. Bonell eds., *Commentary on the International Sales Law* (1987); 曾野(和) = 山手・前掲注(14) 35-38 頁, 山手正史「ウィーン統一売買法の適用範囲——1 条 1 項 b 号の問題を中心として」渡辺愷之 = 野村美明編『論点解説国際取引法』(法律文化社, 2002) 40 頁, 42-43 頁, 高桑・前掲注(14) (国際取引における私法の統一と国際私法) 63 頁, 同・前掲注(14)法曹時報 61 卷 10 号 3086 頁, 森下哲朗「CISG の各国における利用の状況」ジュリスト 1375 号 12 頁, 15 頁注(8) (2009) 等参照。潮見 = 中田 = 松岡・前掲注(14) 22-23 頁〔樋爪誠〕も同旨か。また, 第 119 回国際私法学会における長田真里准教授の報告「日本における CISG の適用」もこの見解に立つものであった(本誌本号掲載の長田論文は未見)。
- (27) 議論状況(とその変化)については, Ulrich G Schroeter, “Backbone or Backyard of the Convention?: The CISG’s Final Provisions,” in Camila B Andersen/Ulrich G Schroeter eds., *Sharing International Commercial Law across National Boundaries* (2008), p. 425 at



pp. 445-447, 454 参照。Schroeter 論文をはじめ、相対的留保説に立つ見解として、Fritz Enderlein/Dietrich Maskow, *International Sales Law* (1992), CISG Article 95, para 1; Franco Ferrari, *International Sale of Goods: Applicability and Applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (1999), pp. 82-85; Peter Huber/Alastair Mullis, *The CISG* (2007), p. 55; Schwenger/Hachem, Article 1, para 38, in Schwenger, *supra* note 13, 曾野(裕) = 中村 = 舟橋・前掲注(1) NBL 887 号 27 頁注(4), 曾野(裕)・前掲注(1)民事月報 64 卷 1 号 19 頁注 5, 曾野(裕)・前掲注(1)民事法情報 275 号 23 頁注 5 等がある。

- (28) Official Records, *supra* note 14, p. 170, also available in Honnold, *supra* note 14, p. 728 (採択された 95 条を 95 条(1)とし、同条(2)として次のように規定する案である：「この条約は、国際私法の準則が〔95 条(1)〕に基づく留保をした国の法の適用を導く場合には、契約当事者の営業所が異なる締約国に所在しない限り適用しない。】)。
- (29) Official Records, *supra* note 14, p. 229, paras 78-93 (11<sup>th</sup> Plenary meeting), also available at <<http://www.CISG.law.pace.edu/CISG/plenarycommittee/summary11.html>>。
- (30) Schlechtriem, Article 1, para 43 and Article 95, para 4, in Schlechtriem/Schwenger, *supra* note 13; 森下・前掲注(26)も同旨か。
- (31) たとえば、高桑昭「国際私法と統一私法」澤木敬郎 = 畑場準一編『国際私法の争点(新版)』(有斐閣, 1996) 15 頁以下参照。なお、日本国際経済法学会年報 14 号(2005)は、「国際統一法と国際私法」というテーマで特集を組んで高桑昭「統一私法とその適用」(151 頁以下)、櫻田嘉章「国際私法からみた統一法」(163 頁以下)、多喜寛「国際私法と統一法条約の関係について」(187 頁以下)の 3 論文を収めており、国際私法学における議論の現状を知るのに簡便である。
- (32) これは、「1968 年 2 月 23 日の議定書によって改正された 1924 年 8 月 25 日の船荷証券に関するある規則の統一のための国際条約を改正する議定書」(平成 5 年条約 3 号)(以下、「船荷証券条約」という)の国内担保法として位置づけられる「国際海上物品運送法」(平成 4 年法律 69 号)が、国際私法によって日本法が準拠法に指定され、かつ、同法 1 条の適用基準を満たした場合にのみ適用されると解されているのと類似する。もっとも、ハーグ売買条約の場合と異なり、船荷証券条約については、同条約 10 条を根拠にそれが直接適用されることを主張する有力な見解もある。高桑・前掲注(14)(国際取引における私法の統一と国際私法) 42-47 頁〔初出, 1991・1992〕, 同「国際海上物品運送契約と統一法の適用」澤木 = 畑場編・前掲注(3) 132 頁, 奥田・前掲注(7) 68-74 頁, 同「船荷証券統一法と国際私法との関係」『国際私法と隣接法分野の研究』(中央大学出版部, 2009〔初出,

- 2002)) 74-75 頁など参照。本稿の視点からすれば、この有力説の見解が正当であろう。
- (33) 奥田・前掲注(7)89 頁, 高杉直「国際物品売買契約に関する適用法規決定と法例 7 条, ウィーン条約およびハーグ条約の相互関係—涉外実質法と国際私法との関係」香川法学 13 卷 4 号 577 頁, 598 頁以下 (1994)。
- (34) UNCITRAL, *Digest of Case Law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods* (2008), Article 6, para 7; Ingeborg Schwenzer/Pascal Hachem, Article 6, para 12, in Schwenzer, *supra* note 13; 曾野(裕)・前掲注(1)ジュリスト 1375 号 7 頁; 森下哲朗「国際的な契約法ルール」法学教室 354 号 14 頁, 20 頁 (2010) 参照。
- (35) UNCITRAL, *Digest of Case Law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods* (2008), Article 6, para 8; Schwenzer/Hachem, Article 6, paras 13-18, in Schwenzer, *supra* note 13; 曾野(裕)・前掲注(1)ジュリスト 1375 号 7-8 頁; 杉浦 = 久保田編・前掲注(13) 22 頁 [柏木昇]; 森下・前掲注(34) 20 頁参照。
- (36) 議論状況について, 中野俊一郎「国際訴訟・国際仲裁と非国家法の適用」山本顕治編『紛争と対話』(法律文化社, 2007) 202 頁注(10)の文献を参照。中野教授自身は, 非国家法の適用も認める立場とも関連して, 化石化条項の有効性を認める(中野・同上 203 頁)。少なくとも, 国家が当事者の一方になる場合には, 国家が法改正をすることによって相手方に不利益を与えることが可能となるため, 国家契約における契約締結時の現行法を適用する旨の「安定化条項 (stabilization clause)」の効力については, 別途の考慮が必要であろう。高杉直「国際開発契約と国際私法——安定化条項の有効性と非国家法の準拠法適格性」阪大法学 52 卷 3 = 4 号 1007 頁, 1017-1019 頁 (2002) 参照。