

Title	〔下級審民訴事例研究六五〕1 仲裁法四四一条一項四号は、当事者が立ち会うことのできない手続が実施されたとか、当事者が認識できない資料に依拠して判断がされた場合など、当事者に対しておよそ防御する機会が与えられなかったような重大な手続保障違反があった場合にのみ、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨であるとされた事例2 仲裁法四四一条一項八号は、単に仲裁廷による事実認定又は法的判断が不合理であると認められるにすぎない場合に、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨ではなく、仲裁判断によって実現される法的効果が日本における公序良俗に反すると認められる場合にのみ、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨であるとされた事例3 仲裁判断の取消しを申し立てた後、仲裁法四四一条二項所定の期間が経過した後に、同条一項一号ないし六号の取消事由を新たに追加主張することは、同条二項に違反し許されないとされた事例(東京地裁平成二一年七月二八日決定)
Sub Title	
Author	芳賀, 雅顯(Haga, Masaaki) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2012
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.85, No.3 (2012. 3) ,p.113- 129
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20120328-0113">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20120328-0113</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

## 〔下級審民訴事例研究 六五〕

1 仲裁法四四一条一項四号は、当事者が立ち会うことのできない手続が実施されたとか、当事者が認識できない資料に依拠して判断がされた場合など、当事者に対しておおよそ防御する機会が与えられなかったような重大な手続保障違反があった場合にのみ、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨であるとされた事例

2 仲裁法四四一条一項八号は、単に仲裁廷による事実認定又は法的判断が不合理であると認められるにすぎない場合に、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨ではなく、仲裁判断によって実現される法的効果が日本における公序良俗に反すると認められる場合にのみ、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨であるとされた事例

3 仲裁判断の取消しを申し立てた後、仲裁法四四一条二項所定の期間が経過した後に、同条一項一号ないし六号の取消事由を新たに追加主張することは、同条二項に違反し許されないとされた事例

東京地裁平成二一年七月二八日決定、仲裁判断取消申立事件、判例タイムズ一三〇四号二九二頁

### 〔事案〕

半導体製造業者であるA社は、平成九年当時、台湾において、申立人(X)が製造・販売・設置を行った半導体製造装

置等を用いて、半導体製造工場を稼働していた。しかし、同年一〇月に同工場で火災が発生し、これによって工場は全壊した。

A社は、この火災によって被った損害については、台湾の保険会社三社から保険金を受け取り、これら保険会社は再保険会社である相手方(Y)より保険金の支払いを受けた。Yは、保険金の支払いにより、A社が火災事故の責任者に対して有する損害賠償請求権を代位取得した。

XとYは、平成一七年一二月に、仲裁地を東京とした上でアメリカ仲裁協会(The American Arbitration Association: AAA)の国際紛争解決センター(International Center for Dispute Resolution: ICDR)に仲裁判断を委ねる合意をした。

Yは、本件仲裁手続において、火災事故の発生原因の一つは、Xが製造・販売・設置した半導体製造装置から排出されたガスの副生成物によるとして、二億一〇〇万アメリカドル及び遅延損害金の賠償を求めた。仲裁廷は、A社とXとの過失割合は、六五%対三五%であるとして、Yの申立てを一部認容し、Xに対して、二六億八八〇〇万新台幣ドル及びこれに対する平成一七年六月二五日から支払済みまで年五分の割合による遅延損害金並びに弁護士費用として一六〇万アメリカドルの支払いを命ずる内容の仲裁判断を下した。

これに対して、Xは、本件仲裁判断には以下に述べるような取消事由があるとして、仲裁判断取消しを申し立てた。すなわち、第一に、仲裁廷は、Xの半導体製造装置による排気ガスに関して警告義務違反があったことを理由に賠償義務を認めているが、本件仲裁手続においては警告義務違反の主張

がなされていなかったため、本件仲裁判断は、Xが本件仲裁手続において防御することが不可能であった事由に基づくといえ、仲裁法四四一条一項四号の取消事由が存在する。第二に、本件仲裁判断の準拠法である台湾法上、本件で警告義務の存在及び義務違反と事故との因果関係を認めるのは不可能であるのにこれを認めたこと、また、巨額の損害賠償を認めた判断を下したことは、内容が日本における公序良俗に反するため、仲裁法四四一条一項八号の取消事由が存在する。第三に、本件仲裁判断は、Xが防御不可能であった事由(警告義務違反)に基づくものであり、ICDR国際仲裁規則一六一条一項ただし書(「当事者は公平に取り扱われ、また、各当事者は審尋を受ける権利を有しており、その言い分を述べる十分な機会が付与されるものとする。」)に違反しており、仲裁法四四一条一項六号に違反する、というものであった。他方、Yは、第一の取消事由については、本件仲裁手続において警告義務違反が存在すること、義務違反と事故との因果関係について主張しており、Xは防御不可能とはいえなかった、第二については、Xはたんに本件仲裁判断の認定・判断が不合理であると述べるにすぎず、これをもって仲裁判断の内容が日本における公序良俗に反するとはいえない、第三については、この取消事由は、仲裁判断書が電子メールによってXに送付された日(平成二〇年七月一九日)から三ヶ月以上経過した平成二一年三月六日になってはじめて追加的に主張されたた

め、仲裁法四四條二項所定の期間を徒過している、としていずれも認められないと主張した。

〔決定要旨〕

申立棄却。

一 仲裁法四四條一項四号について

第一に、「本件警告義務違反及び本件警告義務違反と本件火災事故との間の相当因果関係が認められた場合に、申立人が相手方に対して損害賠償責任を負担すべきことは、「本件仲裁判断の準拠法である」台湾法の解釈としても了解可能なものであつて、もとより、我が民法の解釈としても同様の結論が導かれ得るものであるところ、前記…に認定のとおり、相手方は、本件仲裁手続において、本件警告義務違反及び本件警告義務違反と本件火災事故との間の相当因果関係に関する主張をし、申立人も、相手方の同主張を認識していたのであるから、本件仲裁手続において我が民事訴訟法の採用する弁論主義が適用されると否とにかかわらず、申立人は、相手方の上記主張に対して反論することが可能であつたし、またすべきでもあつた。」

「第二に、仲裁法四四條一項四号は、申立人が仲裁手続において防御することが不可能であつたことを仲裁判断の取消事由とするが、仲裁手続は、当事者の合意を基礎とする裁判外紛争解決手続であつて、上訴手続が予定されているもので

はなく、その判断は最終的なものとして位置づけられている上、同法四四條が、裁判所は、仲裁手続については、仲裁法に規定する場合に限り、その権限を行使することができる」と規定していることに照らせば、仲裁判断ができる限り尊重されるべきであることはいままでもないところである。この観点からみると、同法四四條一項四号は、当事者が立ち会うことのできない手続が実施されたとか、当事者が認識できない資料に依拠して判断がされた場合など、当事者に対しておおよそ防御する機会が与えられなかったような重大な手続保障違反があつた場合にのみ、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨であると解するのが相当である。したがって、単に、当事者が重要な争点であると認識していなかつたという程度の事情をもつて、同号の取消事由に該当するものと認めることはできない。」

二 仲裁法四四條一項八号について

「裁判所は、仲裁判断をできる限り尊重すべき立場にあるといふべきであるから、仲裁法四四條一項八号は、単に仲裁廷による事実認定又は法的判断が不合理であると認められるにすぎない場合に、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨ではなく、仲裁判断によつて実現される法的結果が日本における公序良俗に反すると認められる場合にのみ、裁判所による仲裁判断の取消しを認める趣旨であると解するのが相当である。」

「この観点から本件を見ると、申立人の主張のうち、本件警告義務違反及び本件警告義務違反と本件火災事故との間の相当因果関係がおよそ認められないのにこれを認めたことをもって、本件仲裁判断の内容が日本における公序良俗に反すると主張する点については、単に本件仲裁廷による事実認定及び法的判断が不合理であると主張するにすぎないものであるから、そのことをもって、本件仲裁判断の内容が日本における公序良俗に反すると認めることはできない。

また、申立人は、損害賠償の額が多額であることをもって、本件仲裁判断の内容が日本における公序良俗に反すると主張するが、一件記録によれば、相手方は、本件火災事故によって実際に生じた損害について再保険金を支払い、その額を申立人に請求し、本件仲裁廷は、相手方の請求の範囲内で本件仲裁判断をしているのであるから、本件仲裁判断には、単に損害賠償の裁定額が多額であるという以上の特別な事情は見当たらない。したがって、本件仲裁判断によって実現される法的結果が日本における公序良俗に反すると認めることはできない。」

### 三 仲裁法四四一条一項六号について

「一般に、仲裁判断の取消しを申し立てた後、仲裁法四四一条二項所定の期間が経過した後、同条一項一号ないし六号の取消事由を新たに追加主張することは、同条二項に違反し許されないと解するのが相当である。」

なぜなら、同項は、仲裁判断の効力を早期に明確化するため、その取消しの申立期間を仲裁判断書の写しの送付日から三か月間と制限するものであるところ、申立期間の経過後に新たな取消事由の追加主張を許容すると、相手方において、当該仲裁判断が取り消されるか否かについての予測が困難となり、仲裁判断の早期明確化を阻害する結果となるからである。」

四 「以上によれば、本件申立ては理由がないからこれを棄却することとし、主文のとおり決定する。」

## 〔評 釈〕

決定要旨に賛成する

### 一 本決定の意義

本決定は、仲裁法（平成一五年八月一日法律第一三八号）が施行（平成一六年三月一日）された後、同法四四一条が定める仲裁判断取消事由のうち、「申立人が、仲裁手続において防御することが不可能であったこと」（仲裁法四四一条一項四号）、「仲裁判断の内容が、日本における公の秩序又は善良の風俗に反すること」（同項八号）、及び取消事由の主張に関する期間制限（同条二項）に関し、公刊された下級審裁判例として、はじめて判断を行ったものと考えられる。本決定は、今後、同種の事案をめぐる解決に際し

て参考になる裁判例である。

## 二 仲裁法の取消事由とモデル法及びニューヨーク条約の関係

仲裁に関する法規は、明治二三年（一八九〇年）の旧民事訴訟法典第八編「仲裁手続」以来、長い間改正されずにきたが、<sup>(1)</sup>「司法制度改革審議会意見書」（平成一三年六月）の提言を受ける形で、国連国際商取引法委員会（UNCITRAL）による一九八五年国際商事仲裁モデル法（以下では、モデル法と呼称する）<sup>(2)</sup>に依拠し、国際化に対応した仲裁法が制定された。他方で、我が国では、すでに外国仲裁判断の承認及び執行に関する一九五八年ニューヨーク条約（以下では、ニューヨーク条約と呼称する）<sup>(3)</sup>が一九六一年九月一八日より発効している。このニューヨーク条約が定める外国仲裁判断の承認拒絶事由は、モデル法が定める承認拒絶事由及び仲裁判断取消事由にほぼ対応するものであり、モデル法を採択した我が国の仲裁法の解釈にも参考になると思われる。<sup>(4)</sup>しかし、以下ではモデル法及びニューヨーク条約における議論について参照することは最小限にとどめた。<sup>(5)</sup>

## 三 仲裁取消の国際裁判管轄

本件の裁判は、日本の裁判所が仲裁判断取消しの国際裁判管轄を有していることが前提となる。この点について手掛かりとなる仲裁法三条一項は、仲裁地が日本国内にある場合に仲裁判断の取消しについて規定する第七章の適用があるとしている（モデル法一条二項が、これに対応する）。また、仲裁法四五条二項七号は、仲裁地国において仲裁判断が取り消された場合には、承認が拒絶されるところとしている。したがって、仲裁法三条一項は、直接的には仲裁法の適用範囲を定めているが、仲裁判断の取消しとの関係では国際裁判管轄をも規律していると考えられ、<sup>(6)</sup>またその管轄は国際的な専属管轄と解される。<sup>(7)</sup>そこで、仲裁判断取消しの裁判は、当該仲裁判断がなされた仲裁地が日本である場合には、日本においてのみなすことになる。本件では、仲裁地は日本であるため、日本の裁判所に仲裁判断取消しの国際裁判管轄が認められる。

## 四 防御可能性と公序の関係

### (一) 従来議論

#### 1 防御が不可能であったこと

仲裁法四四条一項四号は、「申立人が、仲裁手続におい

て防御することが不可能であった」ことを仲裁判断の取消事由としている。本件で申立人は、取消しが申し立てられることとなった当該仲裁手続では、被申立人が警告義務違反の主張をしていなかったため、その点について主張立証をすることができず、防御することができなかったことを理由に仲裁判断の取消しを求めている。

そこで、いかなる場合が防御不可能であるのか検討していくことにする。

(1) 旧法における議論

旧法（「公示催告及び仲裁手続に関する法律」。以下、公示催告仲裁法という）で仲裁判断の取消事由として認められていたのは、当事者が適法に代理されなかった場合（公示催告仲裁法八〇一条一項三号）、及び審尋されなかった場合（同四号）が、仲裁法四四一条一項四号の防御不可能に相当すると考えられる。「当事者カ仲裁手続ニ於テ法律ノ規定ニ従ヒ代理セサルトキ」（公示催告仲裁法八〇一条一項三号）は、判決手続における絶対的上告理由（民訴法三一二条二項）や再審事由（同三三三一条一項三号）と同趣旨の規定であり、その具体的内容としては「(イ)当事者が仲裁における攻撃防禦のため代理を必要とする場合において、(a)代理人が存しないまま仲裁判断が成立した場合、(b)代理

人は存したが代理人として仲裁手続に関与する機会が与えられないまま仲裁判断が成立した場合」、「(ロ)当事者が仲裁手続の追行を代理人に委任した場合において、この代理人が仲裁手続に関与する機会を与えられないまま仲裁判断が成立した場合、(ハ)当事者みずから仲裁手続に関与すべき場合において、関与する機会を与えられなかった場合」をいうとされた<sup>(8)</sup>。しかし、これのみならず、本号は、当事者の手続関与権をも保障していると解されており、仲裁手続において当事者に主張立証の機会が保障されずに仲裁判断が行われた場合も、本号により仲裁判断の取消しが可能になると解されていた<sup>(9)</sup>。そうすると、「仲裁手続ニ於テ当事者ヲ審訊セサリシトキ」（公示催告仲裁法八〇一条一項四号）との関係が問題になる。この点については、審尋を欠く仲裁判断であっても当事者間で合意がある場合には、取り消すことができない（公示催告仲裁法八〇一条二項）のに対して、三号の場合には合意による排除が認められないとされているため、手続保障権の確保に資するとされた<sup>(10)</sup>。

三号から導かれる手続保障権の例としては、被申立人終始欠席のまま仲裁判断がなされたが、実は期日の通知に瑕疵があった場合が挙げられていた<sup>(11)</sup>。また、四号については、審尋日時への呼出が短すぎて、当事者がこれを正当な理由

によって利用することができない場合も含まれるとされていた。<sup>(12)</sup> 四号に違反した場合として、当事者の一方の意見がすでに判明しているとして、その者の意見を聴かなかった仲裁判断を取り消した裁判例がある。<sup>(13)</sup>

なお、ニューヨーク条約五条一項(b)に関する裁判例ではあるが、仲裁手続における防御権が問題となった事案として、大阪地判昭和五八年四月二二日がある。<sup>(14)</sup> この事件は、債務者が仲裁手続において正式に代理人を選任していないにもかかわらず債務者の代理人と称する者によって手続が追行されたため防御権の保障が確保されていないとして、同条約五条一項(b)の定める承認拒絶事由があると債務者が主張した事案である。裁判所は、本人及び代理人に審問の機会が保障されていたとして執行を認めた。

## (2) 仲裁法における議論

立法担当者の解説によると、仲裁法四四一条一項四号にいう防御不可能とは、「仲裁手続において、当事者が主張立証の機会を十分与えられず、手続保障を欠くと認められる場合を、取消原因としたものである。手続保障を欠く場合には、仲裁判断の拘束力を正当化する根拠を欠くことになるからである。」とし、手続保障違反を指すとしている。<sup>(15)</sup> 現行法に関する文献では、たとえば、「当事者が証拠調べ

の手続に参加する機会が与えられなかった、あるいは仲裁廷で提出された鑑定人の報告書に対して当事者が意見を述べる機会が与えられなかった」場合<sup>(16)</sup>、「仲裁手続における代理人の代理権が欠けていた場合、当事者の主張や証拠提出を仲裁廷が不当に却下した場合、当事者の提出した主張や証拠等を相手方に知らせなかった場合」<sup>(17)</sup>、「仲裁手続法上必要とされる通知を受けなかったこと」<sup>(18)</sup>が例として挙げられている。

## 2 公序に反すること

それでは、仲裁法が定める公序（仲裁法四四一条一項八号）にはどのような内容が含まれるのであろうか。具体的には、本件で申立人が取消事由に当たるとしている、事実認定又は法的判断が不合理であること、あるいは、損害賠償額が高額であることが公序に該当するかが問題となる。

## (1) 旧法の状況

旧法（公示催告仲裁法）では、「仲裁判断カ法律上禁止ノ行為ヲ為ス可キ旨ヲ当事者ニ言渡シタルトキ」（公示催告仲裁法八〇一条一項二号）が、仲裁法四四一条一項八号に相当する。法律上禁止される行為とは、当該行為を認めることが著しく社会的に妥当性を欠くものとされ、とくに公序違反をさすと説かれる。<sup>(19)</sup> その根拠として、仲裁は当事者

間の合意に基づく自主的紛争解決手段であるが、仲裁判断の内容が公序に反するときには当事者に任せることのできる範囲を超えるため、仲裁判断はその根拠を欠くことになると説かれる<sup>(20)</sup>。公序に反する場合としては、次のような場合が挙げられている<sup>(21)</sup>。すなわち、禁制品の引渡を命じる場合、賭博の賭金の支払いを命じる場合、輸出入取引法など経済取引を規制する法律により禁止された行為の対価として金銭の給付を命じる場合、婚姻契約の締結を命ずる場合、夫婦の同居を命ずる場合、株主総会で特定内容の投票を行うことを命ずる場合、である。

他方、たんなる実体法違背は公序に該当しないと解され<sup>(22)</sup>、強行法規違反もすべての場合が取消事由に該当するのではなく、たんに当事者の私益を保護するにすぎない場合には該当しないと説かれていた<sup>(23)</sup>。また、判断の結果が当事者の一方に不公平であることも、基本的には公序とならないとされて<sup>(24)</sup>いた。

手続的公序が本号に含まれるか否かについては、議論があったが、条文の文言（「法律上禁止ノ行為ヲ為ス可キ旨ヲ当事者ニ言渡シタル」）と乖離すること、また、他の取消事由によってカバーされること、から否定説が多数を占めていたといえる<sup>(25)</sup>。

## (2) 仲裁法での議論

仲裁法が定める取消事由としての公序（仲裁法四四一条八号）には、実体的公序と手続的公序の双方が含まれると解する立場が多数を占めると考えられる<sup>(26)</sup>。その根拠として、モデル法の一般的解釈としてこのように解されていること、また、旧民訴法二〇〇条三号が規定していた公序に手続的公序も含まれるとするのが通説・判例<sup>(27)</sup>の立場であったことが説かれる<sup>(28)</sup>。しかし、これに対して、手続的公序を八号に含ませるべきでないとする意見も有力に主張されている<sup>(29)</sup>。その理由としては、公序条項によらなくても他の取消事由によってカバーされること、また、条文が「仲裁判断の内容」としていることが挙げられている。

多数説のように両者の公序が含まれるとすると、四四一条一項三号及び四号の取消事由と八号の取消事由とが重複することになる。この点について、三号及び四号の取消事由は当事者が主張・立証を要するが（同条六項）、公序による場合は裁判所が職権で仲裁判断を取り消すことができる点に両者の相違があると説かれる<sup>(30)</sup>。

本号にいう公序に実体的公序のみならず手続的公序も含まれるとすると、公序概念の解釈には、旧法（公示催告仲裁法）での議論に加えて、民訴法一一八条三号の議論が参

考になることになる。仲裁法に関する文献では、実体的公序違反の例としては、機密書類を盗む対価として金銭の支払いを命ずる仲裁判断が、また、手続的公序違反の例としては、仲裁人が収賄によって公正性・独立性を欠く場合が挙げられている<sup>(31)</sup>。他方、旧法における同様に、日本の強行法規違反をもって直ちに公序違反とすることはできないとされている<sup>(32)</sup>。

## (二) 検討

### 1 仲裁法における手続的公序の位置づけ

まず、手続的公序の位置づけを検討する。この点について評者は、八号の公序によるのではなく、具体的な他の事由によって処理をすべきではないかと考え、少数有力説<sup>(33)</sup>にしたがいたい（八号は実体的公序のみをカバーする）。この見解にしたがった場合、モデル法の一般的解釈と齟齬が生じてしまうとの批判があり得る。しかし、本説は手続的公序そのものを否定するものではなく、その根拠をどこにおくのかという点で異なるのであり、モデル法が保護しようとしている事項それ自体は本説によってもカバーされる。また、仲裁法の文言が「仲裁判断の内容」と規定していることから、実体的公序のみを対象としていると解する方が文理に忠実であると思われる。元来モデル法は採択国での

マイナーチェンジを排除しておらず、また、我が国で直接効力を有していないモデル法の解釈を優先させるよりも、むしろ仲裁法の文言を重視すべきではないかと考える。

つぎに、旧民訴法二〇〇条三号における通説・判例の立場との関係については、次のように考える。旧民訴法二〇〇条三号の文言は、「外国裁判所ノ判決カ日本ニ於ケル公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反セサルコト」となっており、文言上は手続的公序を含ませることに大きな障害はなかったといえる。他方、旧民訴法二〇〇条二号は、「敗訴ノ被告カ日本人ナル場合ニ於テ公示送達ニ依ラスシテ訴訟ノ開始ニ必要ナル呼出若ハ命令ノ送達ヲ受ケタルコト又ハ之ヲ受ケサルモ応訴シタルコト」（現一一八条二号に相当）と規定して、判決国での手続開始時における被告の防御権を確保させるために送達要件をおいたと考えられる。このように、手続開始時点における手続保障に絞った明文規定がおかれていることとの関係では、手続開始後全般にわたる手続保障の問題は、解釈で同じ条項のなかで扱うよりもより一般化した規定（公序）による方が合理的と考えることもできよう。これに対して、仲裁法は、四四条一項三号で手続開始時の手続保障（通知）を、そして同四号で手続全般の防御権を問題にしていると考えられることから、八号を

持ち出す必要はないように思われる。

さらに、八号の公序概念の明確化という観点からも、本説を支持することができるのではないかと考える<sup>(35)</sup>。仲裁法は、国際仲裁と国内仲裁の双方をカバーする形で規律しているが、公序の概念は国内事案と考えられる仲裁の場合と、涉外性を有する場合とは自ずと異なつてこよう。たとえば、国内の強行法規に反する仲裁判断が下された場合、国内事案では国内の裁判手続において適用される強行法規を潜脱することにならないかという点を意識せざるを得ないと思われる。これに対して、涉外事案では、各国の国内公序概念を相対的に捉え直すことになるため、より寛容な公序概念を設定することになる<sup>(36)</sup>。仲裁法におけるこのような実体的公序概念の広がりに加えて、さらに内容の異なる手続的公序を本号に含ませるよりも、より具体的な事由（三号、四号、六号）において解釈を行う方が公序要件の明確化を図る観点からは好ましい。立法担当者が、手続的公序の例として挙げている、証人の偽証、仲裁人の収賄授受（一方の当事者から便宜を受けたこと）<sup>(37)</sup>については、四号の防御不能、あるいは六号の仲裁廷の構成又は仲裁手続の法令違反によって対処することが可能ではないかと思われる。

このように手続的公序は仲裁法四四一条八号の定める公序から外れるとなると、当事者が手続的公序に反することを主張立証しないと取り消すことができなくなり（四四一条六項）、多数説による場合よりも裁判所の審査の機会が減少することになる。この点については、当事者が自ら選択した私的手続によって紛争解決を目指したことからすれば、裁判所の介入ができるだけ謙抑的になされることも甘受しているといえる。つまり、手続上の過誤に関する当事者の任意処分性の度合いも強まると考え、このような扱いも許されると解する。

本決定は、「仲裁判断によって実現される法的結果が日本における公序良俗に反すると認められる場合のみ、仲裁判断の取消しを認める」としているが、手続的公序を排除する趣旨かどうかは必ずしも定かではない。決定要旨中の「法的結果」の部分重視すれば実体的公序のみが含まれると解することができる。このように解する場合には、「事実認定又は法的判断が不合理である」という事由はそもそも八号に入っていないことになる。別の考えとして、「仲裁判断によって実現される法的結果」と述べていることから、八号には結論を導き出すプロセスも含まれるものの「事実認定又は法的判断が不合理である」場合は、取消

事由に該当しないという趣旨とも解することができる。

2 防御不能、事実認定及び法的判断の不合理性の問題  
申立人は、防御不能、事実認定及び法的判断の不合理性を取消事由として挙げている。本決定は、いずれも仲裁法四四条一項四号、八号に定める取消事由に該当しないとされている。評者は、手続的公序は仲裁法四四条一項四号のみに含まれると考えるが、四号によるか八号によるかはともかく、取消事由に該当しないと結論は支持することができる。

まず、裁判所が正当にも指摘するように、仲裁手続は当事者の合意を基礎とする裁判外紛争手続であり、上訴手続が予定されているものではなく、その判断は最終的なものとして位置づけられている。また、仲裁法四条が、仲裁手続については、裁判所は仲裁法が規定する場合のみ権限を行使することができることとされていることから、仲裁判断はできる限り尊重されなければならないことになる。したがって、取消事由としての手続的公序は、仲裁判断を可及的に安定させるという要請から、重大な手続保障違反のみを対象とすると解する<sup>(38)</sup>。

本件で主張された防御不能の問題についてみてみると、申立人は、台湾法上の警告義務が存在すること、そしてこ

の義務と損害との因果関係が問題となることを仲裁手続において認識していなかったとして、四号の防御不能を仲裁判断の取消事由として主張している。しかし、裁判所の認定によると、仲裁手続において相手方はこの争点を主張していたとされており、申立人はこの争点をまったく認識していなかったというわけではない。したがって、本号の取消事由に該当しないと考えられ、裁判所の判断は適切である。

また申立人は、仲裁廷の事実認定及び法的判断は不合理であり、公序に反するとしている。この種の事由は、抽象性が高いため、仲裁判断に不服のある当事者が手続違反として最も主張する可能性の高いものである。しかし、このような事由を取消事由として認めてしまうと、仲裁手続のメリットのの一つとして挙げられる迅速な紛争解決手段としての機能を実現することが困難になる。また、当事者は自己の意思で仲裁手続を紛争解決手段として選択している以上、その制度に伴う制約を甘受すべきである。さらに、このような事由が取消事由に該当しないことは、旧法下においても認められていたし<sup>(39)</sup>、現行法の解釈としてもこれと異なる解釈をする必要はないものと思われる。したがって、公序に反しないと裁判所の判断は適切であると考える。

### 3 高額な賠償額

賠償額が高額であることが、仲裁法四四一条一項八号にいう（実体的）公序違反となるのであろうか。懲罰的損害賠償を命ずる仲裁判断の執行が認められるか否かは議論のあるところであるが、<sup>(40)</sup>本件はそれには該当しない。また、「相手方は、本件火災事故によって実際に生じた損害について再保険金を支払い、その額を申立人に請求し、本件仲裁廷は、相手方の請求の範囲内で本件仲裁判断をしている」ということからすると、工場が全壊したことから実損害額が高額となったため賠償額も高額になったということであり、公序に反しないとした裁判所の判断は適切であったと考える。

### 五 期間制限

仲裁法四四一条二項は、仲裁判断の通知を受けた日から三ヶ月を経過した場合、又は仲裁判断の執行許可決定が下された場合には、仲裁判断の取消しの申立てを行うことができな<sup>(41)</sup>いと規定する。また、モデル法三四条三項も同様の規定をおいている。

立法担当者の説明によると、三ヶ月の期間制限を設けた趣旨は、仲裁判断が下された後の当事者間の権利義務関係

を早期に安定させるためであるとしている<sup>(42)</sup>。また、この期間是不変期間であるとし、仲裁法一〇条により民法九七条が準用され、当事者の責に帰すべき事由がない場合には追完が認められるとされる<sup>(43)</sup>。

このように同条の立法趣旨が手続の早期の安定化を図ることにあるとするならば、取消事由を小出しにして手続の引き延ばしを防ぐためには、取消事由を追加的に主張する場合であっても最初の取消事由申立期間内になされる必要があるというべきであるし、また、このように解しても、場合によっては追完が認められていることで救済は可能である。したがって、本件において、仲裁法四四一条二項の期間制限により、取消事由の追加主張が認められないとしたことについては、妥当であったと思われる。

### 六 結論

以上に述べたことから、本決定の結論に賛成する<sup>(44)</sup>。

(1) 旧法が有していた問題点としてはいくつかの点が指摘されていたが、そのうちのひとつとして、取消事由が広く認められ仲裁判断が不安定な状況に置かれていた点があった。その他に、国際化への対応不足、仲裁合意に書面が要求さ

れていなかったこと、仲裁人を原則として二名としていたこと、仲裁判断を執行するための要件及び手続が厳格であったことが挙げられていた。三木浩一「山本和彦編『新仲裁法の理論と実務（ジュリスト増刊）』五頁〔青山発言〕（有斐閣、二〇〇六年）。

(2) しかし、モデル法と我が国の仲裁法とは若干の相違がある。この点については、山本和彦・山田文『ADR仲裁法』二七七頁（日本評論社、二〇〇八年）を参照。

(3) 昭和三十六年七月一四日条約第一〇号。ニューヨーク条約の締約国は、二〇一二年二月一八日現在、一四六ヶ国とされている。 [http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mdsg\\_no=XXI-I&chapter=22&lang=en](http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mdsg_no=XXI-I&chapter=22&lang=en) を参照。なお、我が国は、外国仲裁判断の承認については、ニューヨーク条約のほかに、ジュネーブ条約を締結している。両者の関係については、ニューヨーク条約七条二項により、同条約が優先する。

(4) 近藤昌昭ほか『仲裁法コンメンタール』二四二頁（商事法務、二〇〇三年）には、仲裁判断の取消事由に関する仲裁法四四条、モデル法三四条及び外国仲裁判断の承認拒絶事由を定めるニューヨーク条約五条の対照表がある。

なお、モデル法の定める仲裁判断取消事由がニューヨーク条約の定める外国仲裁判断の承認拒絶と一致する点について、モデル法三四条の解説に議論の経過が示されている。

モデル法三四条二項(a)(ii)は、仲裁判断の取消事由として「申立をした当事者が、仲裁人の選定もしくは仲裁手続について適当な通知を受けなかったこと、又はその他の理由により主張、立証が不可能であったこと」としている（訳は、近藤ほか・前掲二四三頁にしたがった）。この条文の作成に当たっては、各国から様々な追加提案があったが、諮問委員会（the Commission）は、最終的にニューヨーク条約の定める承認拒絶事由に一致させると結論づけた。Holtzmann/Neuhans, A Guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, at 912-5 (1989). それによると、モデル法の取消事由をニューヨーク条約の定める承認拒絶事由と一致させた狙いは、仲裁地の重要性を低下させるといふモデル法の基本政策（basic policy）を促すことにあるという。すなわち、仲裁地で取り消された仲裁判断はニューヨーク条約の下では執行することができないので、取消事由と承認拒絶事由が異なる場合には、仲裁地が定めるローカルな取消事由が重要性を増してしまうことになるからであると説かれている（*ibid.*, at 915）。なお、近時、取り消された仲裁判断を承認することができると否かが、大きな問題となっている。この点については、たとえば、小川和茂「取り消された仲裁判断の承認執行」日本国際経済法学会年報一六号一七二頁（二〇〇七年）、中野俊一郎「国際仲裁における仲裁判断の取

消し』『民事手続法学の新たな地平(青山善充先生古稀)』  
一一五一頁(有斐閣、二〇〇九年)、中村達也「取り消され  
た仲裁判断の国際的効力」『現代先端法学の展開(田島  
裕教授記念)』五五一頁(信山社、二〇〇一年)などを参  
照。

(5) ニューヨーク条約の各締約国裁判所が同条約を適用し  
た事件については、Yearbook Commercial Arbitration の、  
Part V-A. Court Decisions on the New York Convention  
1958 が収録しており有用である。また、モデル法の各採  
択国裁判所がモデル法を適用した事件については、  
Yearbook: Commercial Arbitration の Part II-C. Court  
Decisions Applying the UNCITRAL Model Law が二〇巻  
(二〇〇五年)まで収録しており、それ以降は www.  
uncitral.org にあるケース・ロー (CLOUT) の箇所を参  
照するほうがよい。See also Kurkela/Turunen, Due  
Process in International Commercial Arbitration, at 20  
(2nd ed. 2010).

- (6) 小島武司 高桑昭編『注釈と論点仲裁法』二五二頁  
〔早川吉尚〕(青林書院、二〇〇七年)。  
(7) 中野・前掲注(4) 一一四二頁。  
(8) 小山昇『仲裁法〔新版〕』二〇七頁(有斐閣、一九八  
三年)。  
(9) 小島武司 高桑昭編『注解仲裁法』一九〇頁〔吉村徳

重〕(青林書院、一九八八年)、小島武司『仲裁法』三四六  
頁(青林書院、二〇〇〇年)、小山・前掲注(8) 二〇七  
頁、齋藤秀夫ほか編『注解民事訴訟法〔第二版〕』(11) 五四  
八頁〔河野正憲〕(第一法規出版、一九九六年)、谷口安平  
 井上治典編『新・判例コンメンタール』(6) 七一五頁〔青  
山善充〕(三省堂、一九九五年)。

- (10) 小島 高桑編・前掲注(9) 一九〇頁〔吉村〕、小  
島・前掲注(9) 三四六頁、小山・前掲注(8) 二〇七頁、  
齋藤ほか編・前掲注(9) 五四九頁〔河野〕。  
(11) 谷口 井上編・前掲注(9) 七一五頁〔青山〕。  
(12) 小島 高桑編・前掲注(9) 一九一頁〔吉村〕。  
(13) 東京控訴院大正二年九月二日法律新聞八九九号二二  
頁。  
(14) 大阪地判昭和五八年四月二二日判時一〇九〇号一四六  
頁。評釈として、小林秀之「判批」判例評論三〇一四  
頁(一九八四年)。  
(15) 近藤ほか・前掲注(4) 二五二頁。  
(16) 三木 山本編・前掲注(1) 三四〇頁〔中村発言〕。  
(17) 山本 山田・前掲注(2) 三三八頁。  
(18) 小島 高桑編・前掲注(6) 二六二頁〔高桑昭〕。  
(19) 小島 高桑編・前掲注(9) 一八九頁〔吉村〕、小  
島・前掲注(9) 三四一頁、中田淳一『特別訴訟手続(第  
一部)』一五四頁(日本評論社、一九四〇年)、松浦馨 青

- 山善充編『現代仲裁法の論点』三五六頁〔谷口安平〕（有斐閣、一九九八年）。
- (20) 小島Ⅱ高桑編・前掲注(9)一八九頁〔吉村〕、小島・前掲注(9)三四一頁。
- (21) 小島・前掲注(9)三四二頁。
- (22) 小島・前掲注(9)三四三頁、谷口Ⅱ井上編・前掲注(9)七二五頁〔青山〕、中田・前掲注(19)一五四頁。
- (23) 小島Ⅱ高桑編・前掲注(9)一八九頁〔吉村〕、谷口Ⅱ井上編・前掲注(9)七二五頁〔青山〕。東京地判昭和四四年九月六日判時五八六号七三頁は、外為法違反の外国仲裁判断について公序良俗に反しないとした。
- (24) 小島Ⅱ高桑編・前掲注(9)一九〇頁〔吉村〕、小島武司Ⅱ猪俣孝史「仲裁判断の効力・取消および執行判決(三)」判例タイムズ七六四号一八頁（一九九一年）。
- (25) 小島Ⅱ高桑編・前掲注(9)一八九頁〔吉村〕、小島・前掲注(9)三四二頁、松浦Ⅱ青山編・前掲注(19)三五八頁〔谷口〕。これに対して、斎藤ほか編・前掲注(9)五四八頁〔河野〕は、手続的公序を二号に含ませている。
- (26) 小島Ⅱ高桑編・前掲注(6)二六四頁〔高桑〕、近藤ほか・前掲注(4)二五三頁、中村達也「仲裁法なるほどQ&A」一八八頁（中央経済社、二〇〇四年）、山本Ⅱ山田・前掲注(2)三四〇頁。
- (27) 兼子一ほか『条解民事訴訟法』六五〇頁〔竹下守夫〕（弘文堂、一九八六年）、最判昭和五八年六月七日民集三七卷五号六一一頁。解説などについては、『国際私法判例百選〔新法対応補正版〕』二〇二頁〔松岡博〕（有斐閣、二〇〇七年）を参照。
- (28) 山本Ⅱ山田・前掲注(2)三四〇頁。
- (29) 三木Ⅱ山本編・前掲注(1)三四一から三四三頁〔三木発言〕。同三四二頁の出井発言も、手続的公序を八号に含ませることに懐疑的である。後掲注(34)も参照。
- (30) 三木Ⅱ山本編・前掲注(1)三四二頁〔中村発言〕。
- (31) 中村・前掲注(26)一八九頁。
- (32) 山善充ほか「座談会・新仲裁法の制定について」判例タイムズ一一三五号一六四頁〔三木発言〕（二〇〇四年）、小島Ⅱ高桑編・前掲注(6)二六五頁〔高桑〕。
- (33) 三木Ⅱ山本編・前掲注(1)三四一から三四三頁〔三木発言〕、三四二頁〔出井発言〕。
- (34) See Born, *International Commercial Arbitration*, vol. 2, at 2631 (2009). ただし、ボーン自身は、このような解釈に懐疑的である。つまり、モデル法三四条二項(a)(ii)が定める審問機会の保障以上の基準を設定する必要はないという (*Id.*, at 2632)。なお、ニューヨーク条約の解釈においても、デュープロセス違反は五条一項(b)と二項(b)の双方の拒否事由に該当すると解されてゐる。See van den Berg, *The*

New York Arbitration Convention of 1958, at 300 (1981);  
 Jana/Armer/Kranenberg, Recognition and Enforcement  
 of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the  
 New York Convention, at 235 (Kronke et al. Ed. 2010).

- (35) 仲裁法が制定される前の議論であるが、立法を念頭に  
 おいた河野教授の問題意識が興味深い。すなわち、「国際  
 仲裁と国内仲裁とを共に規律の対象とする場合にも、一般  
 的にこの公序要件を掲げるとすれば、肝心の仲裁判断取消  
 要件が極めて広い一般的な要件で定められることになり適  
 切ではない。また公序の概念は本来、実体的公序の概念か  
 ら発達してきたものであることを考慮すれば、仲裁判断取  
 消要件に〈公序〉概念をそのまま用いることには問題が多  
 い」と。河野正憲「仲裁判断の承認・執行とその取消」  
 『現代社会における民事手続法の展開（石川明先生古稀  
 〔下〕』二八一頁（商事法務、二〇〇二年）。
- (36) 外国では二〇%前後の利息が課される場合もあり得る  
 ことから、国際仲裁では利息制限法と公序を同視すること  
 は必ずしもできない。三木⇨山本編・前掲注（1）三四五  
 頁における〔山本（和）発言及び出井発言を参照〕。
- (37) 近藤ほか・前掲注（4）二五三頁。
- (38) モデル法の審議過程でも、些細な手続の瑕疵（minor  
 defects in the arbitral procedure）が無効をきたすのか議  
 論が繰り返しなされていた。See Holtzmann/Neuhaus,

supra note 4, at 921-2.

- (39) 参照、小島⇨高桑編・前掲注（9）一八九頁〔吉村〕、  
 小島・前掲注（9）三四〇頁、谷口⇨井上編・前掲注  
 （9）七一五頁〔青山〕、中田・前掲注（19）一五四頁、松  
 浦⇨青山編・前掲注（19）三五六頁。
- (40) 公序に反すると説くのは、山本⇨山田・前掲注（2）  
 三四〇頁。これに対して、仲裁判断の準拠法として米国の  
 法を選択した場合には、懲罰的損害賠償の可能性を当事者  
 は予測できたわけであるので、直ちに公序違反とはいえな  
 いとするのは、三木⇨山本編・前掲注（1）三四六頁〔三  
 木発言〕。
- (41) 中村達也「判例から見る仲裁法（三二）仲裁判断の取  
 消しの申立期間」JCAジャーナル五四卷一〇号二六頁  
 （二〇〇七年）は、シンガポールを仲裁地とする仲裁判断  
 の取消しが問題となった事案で、取消事由の追加主張がモ  
 デル法三四条三項によって遮断されたとしたシンガポール  
 の裁判例を紹介している。
- (42) 近藤ほか・前掲注（4）二四八頁、二六五頁。ただし、  
 三ヶ月経過後も、仲裁判断の執行決定（仲裁法四六条）の  
 裁判において取消事由と同一の事由を執行拒絶事由として  
 主張することは妨げられないとされている。小林久起⇨近  
 藤昌昭『司法制度改革概説（8）民訴費用法／仲裁法』一五五  
 頁（商事法務、二〇〇五年）、小島⇨高桑編・前掲注（6）

- 二四八頁〔谷口安平〕。なお、ドイツでは、仲裁地国で判断取消事由を主張することなく期間を徒過した場合には、ドイツの仲裁判断執行宣言手続においてその事由を主張することは許されないとされ、ドイツ民事訴訟法一〇六〇条二項三文の規定は外国を仲裁地とする仲裁判断についても適用される。参照、中野俊一郎⇨阮柏挺「新・国際商事仲裁関係判例紹介<sup>(15)</sup>」JCAジャーナル五五卷九号六〇頁（二〇〇八年）。
- (43) 三木⇨山本編・前掲注(1) 三六一頁〔近藤発言〕。
- (44) 宍戸一樹「判批」ジュリスト一四二二号一三六頁（二〇一〇年）、寺井昭仁「判批」JCAジャーナル五八卷九号八頁、一〇号一〇頁（二〇一一年）。

芳賀 雅顯