

判 例 研 究

外国仲裁判断の承認・執行に関する 中国人民法院の逐級報告制度 (2)

～信越化学工業 VS. 江苏中天科技事件を素材として～

粟 津 光 世

はじめに

第一部 資料

- A 最高人民法院の回答
- B 江蘇省高級人民法院の報告
 - 1 当事者の概況
 - 2 事件の概略
 - 3 仲裁の経過
 - 4 当事者の申請と抗弁
 - 5 南通市中級人民法院の審査意見
 - 6 当院の審査意見 (以上43巻2号)

第二部 評釈 (以下本号)

- 1 外国仲裁判断の中国における承認・執行
- 2 案件請示制度と逐級報告制度
- 3 信越化学工業 vs. 江苏中天科技事件
- 4 信越化学工業 vs. 天津鑫茂科技事件
- 5 おわりに

第二部 評釈

1 外国仲裁判断の中国における承認・執行

1-1 涉外仲裁判断と外国仲裁判断

涉外仲裁判断とは、民事訴訟法260条によると、中国国内の「涉外仲裁機構」でなされた仲裁判断をいう。そして涉外仲裁機構は仲裁法66条に設立に関する規定があるが、涉外仲裁機構は中国国際経済貿易仲裁委員会

(CIETAC) ひとつだけではなく、現在は北京仲裁委員会、天津仲裁委員会、上海仲裁委員会、広州仲裁委員会など大都市の国内仲裁委員会が涉外仲裁の業務を取扱うから、これらの仲裁機構も涉外仲裁機構に含まれる。ただし「涉外」の定義や範囲は、民法通則の執行貫徹に関する司法解釈178条、民事訴訟法適用上の司法解釈304条、仲裁法65条で区々となっており、統一されていない。

中国では日本と異なり、仲裁事件がきわめて多い。CIETAC だけでも年間平均800~1000件あり、さらに全国に国内仲裁機構と称するのが185もある。計画経済の名残で、国内企業間の契約書には「当地の〇〇仲裁委員会により仲裁を行う」式の仲裁約款を入れることが今も多い。

しかし債権者が請求認容の仲裁判断を得ても、相手方は直ちに「仲裁判断の取消し」を申請し（仲裁法58、70条）、申立人が執行をしようとするとき今度は「執行不許可の申請」をし（仲裁法63、71条）、徹底抗戦をすることが多い。このように仲裁判断の「取消申請事件」と「執行不許可申請事件」が異常に多いことが中国的特色である。

中国で涉外仲裁と国内仲裁を分ける最大の理由は、仲裁判断の取消しと執行不許可の各事由に国内仲裁と涉外仲裁に差異を設けたからである。⁽¹⁾

仲裁判断の取消しと執行不許可の事由について、国内仲裁判断では実質的な事由も列挙したが（取消事由について仲裁法58条（四）（五）、不執行事由について仲裁法63条、民事訴訟法217条（四）（五）⁽²⁾）、涉外仲裁判断では手続違反など形式的な事由に限定したことである（民事訴訟法260条（一）～（四））。これはなぜかという、国内仲裁手続は当事者も仲裁人もなお未熟でレベルが低いので、法院が手続違反のみならず、広く証拠調べ、法律適用などに涉って後見的に見直してやらなければならないという考えにもとづく。⁽³⁾

外国仲裁判断とは、民事訴訟法269条によると、中国の国外の仲裁機構でなされた仲裁判断を指す。

外国仲裁判断に関しては、次の条文がある。

民事訴訟法269条（外国仲裁判断の承認・執行）

国外仲裁機構の仲裁判断に対して中国の人民法院が承認・執行をするときは、当事者は直接に債務者の住所地または財産所在地の中級人民法院に申請し、人民法院は中国が締結しまたは加盟した国際条約、または互恵原則にもとづいて処理する。

「国外仲裁機構」は、常設仲裁機構に限られるか、アドホック仲裁を含むかの問題がある。⁽⁴⁾さらに台湾、香港、マカオの仲裁機構は中国にとって「国外仲裁機構」に含まれるのかの問題があるところ、この点は立法的に解決されている（ただし、司法解釈の方法による暫定的な解決）。⁽⁵⁾

仲裁法には国内仲裁判断と涉外仲裁判断の各執行に関する規定はあるが、「外国仲裁判断の承認・執行」に関する規定はないので、外国仲裁判断の承認・執行に関する適用規定は民事訴訟法269条とニューヨーク条約だけになる（後記1-2）。日本では、仲裁法45条に仲裁判断の承認・執行について「仲裁地が日本国内にあるかどうかを問わない」と規定しているので、日本では外国仲裁判断の承認・執行に関する適用法令は、仲裁法45条、民事執行法22条6の2、ニューヨーク条約ということになる。

1-2 外国仲裁判断の承認・執行

外国仲裁判断の承認・執行については、中国は「仲裁判断の承認・執行に関するニューヨーク条約」〔1986.12.2全人大常委《承認及執行外国仲裁裁決公約》〕に加盟しているので、外国仲裁判断がなされた地の国が同条約に加盟しているときは、その仲裁判断の承認または不承認の要件はすべて同条約の条項にのみ依らなければならない。⁽⁶⁾

「承認」とは、その外国仲裁判断について中国で国内法上の効力を認めることをいい、国内で強制執行をするときはさらに「執行の許可」を要する。これらの申請を「承認および執行の申請」〔申請承認と執行外国仲裁裁決〕という。

中国では、⁽⁷⁾ニューヨーク条約加盟国でなされた外国の仲裁判断であっても、同条約5条のいずれかの事由に該当すれば、決定〔裁定〕により「本

申請を却下し、〇〇仲裁判断の承認および執行を拒絶する〔駁回本申請、拒絶承認と執行〇〇仲裁裁決〕という主文を掲げ⁽⁸⁾、承認するときは「〇〇仲裁判断を承認し、執行を許可する〔承認〇〇仲裁裁決、準許執行〕⁽⁹⁾という主文を掲げる。

管轄法院は、債務者の住所地または財産所在地の中級人民法院⁽¹⁰⁾であり、申請期間は執行申請期間と同一で、2007年10月に民事訴訟法が改正されるまでは法人は6ヶ月と極端に短かく⁽¹¹⁾、外国債権者がこれをつい徒過して申請しても却下されたケースがいくつかある（注（8）の③④、注（18）の②参照）。

外国仲裁判断の承認・執行の申請に対する決定に対して上訴ができない点は日本法と大きく異なる。日本法は三審制で、抗告、特別抗告ができる。この理由と問題点については、注（34）を参照。

註

- (1) 中国では現在、仲裁判断の「取消し」と「執行」について、国内仲裁、涉外仲裁、外国仲裁、台・港・澳仲裁という四種類を設け、それぞれ異なる方式が存在する。台港澳の仲裁判断の承認・執行については、注（5）、（7）参照。
- (2) 国内仲裁判断の取消し事由として仲裁法58条（四）は「判断の根拠になった証拠が偽造されたものである場合」、（五）は「証拠を隠匿して、それが公正な判断に影響を与えた場合」とし、仲裁法63条が引用する民事訴訟法217条（四）は「事実を認定するのに必要な証拠が足りない場合」、（五）は「法律適用に明らかな誤りがある場合」としたので、中国ではこれらを理由とする濫訴が絶えない。ただし最高人民法院2006.8.23《關於適用仲裁法若干問題的解釋》法積〔2006〕7号の25、26条では、濫訴を防止するため若干の調整がされた。拙稿「仲裁法適用上の諸問題に関する解釈」JCA ジャーナル2006年12月号25頁以下参照。
- (3) 民訴法217条は国内仲裁機構の仲裁判断を執行するための要件であるが、仲裁法制定前の旧行政仲裁による仲裁判断を執行する要件を定めた。行政仲裁の大雑把、地方保護主義、コネという欠点を人民法院が事後的に証拠、実体判断、手続を含めて改めてチェックしてから執行命令を出そうという趣旨であった。1994年の仲裁法によって各地に民間性の仲裁委員会が新設された時点で上記217条を改正し、もっぱら手続面の瑕疵事由だけをチェックし、涉外

仲裁に関する民法260条の事由と同一または近似させるべきであった。しかしそのまま維持され、2007年の民事訴訟法改正のときも放置され、今後は仲裁法の大改正に持ち越されたと思われる。

馬占軍《論我国仲裁裁決的撤銷與不執行制度的修改與完善》法学雜誌2007年2期111頁は「国内仲裁機構が涉外仲裁業務を、涉外仲裁機構が国内仲裁業務を取扱い始めた現在では、仲裁法58条1項の(四)(五)を削除し、国内仲裁と涉外仲裁の取消し・不執行事由を手續上の事由だけに統一すべきである」と建議する。

- (4) 外国ではアドホック仲裁が多いため、これを排除することは實際上不可能であるため、「国外仲裁機構」は外国でなされたアドホック仲裁を含めている。しかしこのことが国内仲裁、国内涉外仲裁でアドホック仲裁を絶対に認めない実務・通説との不均衡がいつも問題にされる。私見では現行法の解釈としては、中国国内でなされたアドホック仲裁判断は有効でありこれに従って履行された弁済等も有効であるが、アドホック仲裁判断にもとづいて人民法院に執行申請してもこれは「常設仲裁機構」による仲裁判断ではないことを理由に執行は不許になるだけだと解したい。
- (5) 中国では、香港、台湾、マカオは「統一国家の内部の異なる法域間の民事司法共助」「区際民事司法共助」の適用として、内地とこれら地区間の仲裁判断の承認・執行について、現在のところは司法解釈で暫定的に解決している。肖建華『中国区際民事司法協助研究』中国人民公安大学出版社2006年1頁。注(7)参照。
- (6) 高桑昭は「外国仲裁判断の承認・執行に関するわが国内法、二国間条約及び多数国間条約の適用」法学論叢第142巻5、6号27頁で「ニューヨーク条約の適用されるときは、当事者は同条約の規定と国内法の規定のいずれかを選択することも可能となる」と述べる。この説によれば本事件でXまたはYは、Xの承認執行の申請に対して、ニューヨーク条約ではなく、中国民事訴訟法267条により「日中貿易協定」または「互恵原則」のいずれかを自由に適用を選択できるのか、またその実益は何かという疑問がわく。

次に、ニューヨーク条約に加盟していない国で仲裁判断が成立してこれを中国で承認・執行するとき、人民法院は何を適用するのかという問題がある。例えばニューヨーク条約に加盟していない北朝鮮で成立した仲裁判断を中国で承認・執行するには、民事訴訟法267条により「互恵原則」だけを適用すればよいのかの疑問がある。

- (7) 台湾・香港・マカオは、ニューヨーク条約を適用する場合の「外国」および民事訴訟法269条の「国外」には当たらないので、これらには同条約を適用せず、次の司法解釈にもとづいて上記地域でなされた仲裁判断の承認・執行問題を“決定”ではなく、“認可”というより簡易な方法で処理している。

- ①台湾：最高人民法院1998.5.26《關於人民法院認可台湾地区有関法院民事判決的規定》法積 [1998] 11号
- ②香港：最高人民法院2000.1.24《關於内地與香港特別行政区相互執行仲裁裁決的安插》法積 [2000] 3号
- ③マカオ：最高人民法院2007.12.12《關於内地與澳門特別行政区相互認可和執行仲裁裁決的安插》法積 [2007] 17号
- (8) 法制日報2009.4.15《仲裁司法審查的適度與謙抑》によると、2002年から2006年まで外国仲裁判断の承認・執行が申請され認容されたのは58件あり、全事件の78.38%を占め、その他は和解や取下げが多く、実際に承認・執行が拒絶されたのは極めて少ないと述べる。
- ニューヨーク条約5条により外国仲裁判断の承認申請が拒絶されたケースとして『涉外商事海事審判指導』2004年1期～2008年2期に収録された逐級報告は、次のとおりである（括弧内は、最高法院の回答日）。
- ①三名の仲裁人のうちの一人である王生長が一回も仲裁廷に出ず、最終の仲裁判断書作成の審議のときも出なかったことは、仲裁廷の組成に関する当事者の合意に違反するので、ニューヨーク条約5条1項(d)に該当するとして厦門海事法院はロンドンアドホック仲裁廷の仲裁判断の承認を拒絶した（2008年2月27日の回答）。『指導』2008年1期60頁。
- ②申請人が電子メールで相手方に仲裁人指定の催告をしたことの証明がないとして、合意に従った仲裁手続きがされずニューヨーク条約5条1項(b)に該当するとして天津海事法院は、ロンドン海事仲裁員協会規則による仲裁判断の承認を拒絶した（2007年1月10日の回答）。『指導』2007年1期83頁。
- ③2003年3月～6月の中国新型ウイルス流行による猶予を考慮しても執行期間（6カ月）を経過して同年10月30日に承認・執行を申請したため、北京第一中级人民法院はアメリカ仲裁委員会の仲裁判断の承認を拒絶した（2007年1月22日の回答）。『指導』2007年1期87頁。
- ④ロンドン仲裁廷は2001年3月から2002年2月にかけて仲裁判断3件を下したが、いずれも6ヶ月の執行期間を過ぎた2004年1月17日に天津海事法院に承認申請をしたため、承認は拒絶された（2004年9月30日の回答）。『指導』2005年1期74頁。
- ⑤被申立人が指名した仲裁人が回避したときは14日以内に別の仲裁人を指定できるのに、仲裁廷はこれを無視して独自に仲裁人を選定したのは仲裁人選定に関する当事者の合意に反し、ニューヨーク条約5条1項(d)に該当するとして、陽江市中級人民法院は承認を拒絶した（2007年6月25日の回答）。『指導』2007年2期24頁。
- ⑥運送契約に「油脂協会の仲裁員によりロンドンで仲裁を行う」という仲裁

約款が記載してあっても、船荷証券〔提単〕にないときは、仲裁合意がないものといものとして、ニューヨーク条約1条の「書面による合意」がなく、かつ同5条1項(a)に該当するとして、広州海事法院は承認を拒絶した(2006年6月2日の回答)。『指導』2006年2期75頁。

- ⑦ イギリス金属商品取引所仲裁廷が2002年5月23日にした仲裁判断は仲裁合意の範囲を越えたとして、安徽省高級人民法院はニューヨーク条約5条1項(c)により承認を拒絶した(2003年11月12日の回答)。『指導』2004年1期30頁。
- ⑧ ロンドン海事仲裁員協会規則により仲裁地をロンドンとする仲裁で、仲裁員の指定と仲裁手続に関する通知がメールで送信されたとの証明がなく、ニューヨーク条約5条1項(b)の事由があり、天津海事法院は、仲裁判断の承認・執行を拒絶した(2007年1月10日の回答)。北大法意 <http://www.lawyee.net>。
- (9) 李旺『国際私法』法律出版社2004年434頁、馬原主編『民事訴訟法条文精釈〔下〕』人民法院出版社2003年1280頁。
- (10) 中国民訴法269条で、執行債務者の住所地または財産所在地の中級人民法院が管轄するので、Yの住所は江蘇省如東県であるので南通市の中院が管轄となる。日本仲裁法も46条4項で、債務者の住所地または財産所在地の地方裁判所が管轄する。
- しかし、後記4「信越化学工業 vs. 天津鑫茂事件」では、天津中級人民法院ではなく、いきなり天津高級人民法院が申請を受理しており、注(8)の⑦では、高級人民法院が受理している。この点は後記4-2および注(44)を参照。
- (11) 旧民事訴訟法219条は6ヶ月で中断もなかったが、改正法215条は2年とし、かつ中断も明文で認めたので、訴訟時効の中断と同様に催告により執行期間が中断することになり、執行債権者としては格段に有利になった。

2 案件請示制度と逐級報告制度

中国では、事件審理を担当する裁判官は一定の事件については自ら独立して判断してはならず、必ず自庁の審判委員会に討論をかけその結論に従って判決等をしなければならない(12)(人民法院組織法10、13条)。

また一定の事件は、上級人民法院に報告してその指示を待たなければならず、これを案件請示制度という(憲法127条、人民法院組織法16②、29、32条⁽¹³⁾)。

審判委員会制度と案件請示制度は、中国の集権的司法制度における審判上の中核をなし、これまで内外の批判を受けながらも、これを堅持してきた。⁽¹⁴⁾

案件請示制度については、全国の下級法院から寄せられる事件処理に関する膨大な数量の「伺い」＝照会のうち重要なものは整理され、やがて最高人民法院が「司法解釈」または「司法文件」として公表することが多い。⁽¹⁵⁾

逐級報告制度とは、案件請示のうち一定の事件については、必ず上級法院を経由して最高人民法院に報告し、最高法院が最終意見を発して、これが順々に下級に返送されてもとの受理法院に処理方針が指令されるというシステムを指す。

涉外仲裁判断と外国仲裁判断の執行、取消し、承認については、その影響を特に考慮して逐級報告制度をとっている。すなわちこれらの申請を受理した人民法院がこれを拒絶する場合には独立して判断をさせず、必ず受理法院である中級人民法院はその上級庁である高級人民法院に意見を付けて事件を報告し、さらに高級法院は同院の意見を付けて最高人民法院に報告し、最高法院は審判委員会で討論したうゑ下級二法院の意見の当否を検討し、自らの意見を付けて高級法院に回付し、同院はさらに中級法院に回付し、中級法院は最高法院の意見に従って仲裁判断の承認や執行に対して決定を下すシステムが確立されている。⁽¹⁶⁾

中国の案例集では、外国仲裁判断が承認または不承認になったケースを登載するのは少ない。本件出典の『涉外商事海事審判指導』は、各号に約5件程度の「涉外・外国仲裁判断の承認・執行について逐級報告」全文を掲載している。これにより中級法院、高級法院、最高法院の見解の違いがわかる。ただし、受理法院が最高法院のこれらの処理意見に従って、いつ拒絶の決定を下したのかはほとんど公表されていないのは残念である（和解、取り下げで事件が終了するのが多いことは注（8）参照）。

中級法院が地方保護主義に偏ったり、社会公共利益を振りかざして承認を拒絶しようとするのを、最高法院が比較的冷静に事案を分析し整理した

うえで結論を出しているのがわかる。⁽¹⁷⁾ 本ケースにおいても、最高法院は仲裁判断の期限後の作出と通知の欠落だけを理由として承認を拒絶せよと指令し、他の争点（不公正な審理、証人 K の在廷問題、質証問題、公共政策違反など）には一切触れていない点に注意すべきである。

外国仲裁判断について下級法院が「不承認」「不執行」を具申しているのに、最高法院がこれを訂正し、承認または執行すべきだと回答したケースがいくつかある。⁽¹⁸⁾

註

- (12) 人民法院組織法10条は「各級人民法院は審判委員会を設置し、民主集中制を実施する。審判委員会の任務は、審判経験を総括し、重大かつ難案およびその他の審判実務を討論する」と規定する。審判委員会のメンバーは法院と同級の地方人民代表大会が任免し、同級の人民検察院院長、法院院長、法院党組書記も同席する。最高人民法院が制定する司法解釈も必ず同院審判委員会の討論を経る制度になっている（同院2007.3.23《關於司法解釋工作的規定》3、23、24条）。
- (13) これを「伺いと回答」〔請示與答復〕として、最高人民法院の定期刊行物等に掲載され全国の法院に配布される。例えば、前掲『涉外商事海事審判指導』は最高人民法院第二庭が編集し毎号3～5件をコメント付きで掲載され年2回公刊、「人民法院報」は周2回、「人民司法」は毎月公刊される。法院系ネットでも掲載されるので大変便利である。
- (14) 審判委員会廃止論、存続論、折衷論については、季衛東『中国的裁判の構図』有斐閣2004年103頁参照。中国の裁判官の独立性については、森川伸吾「外国判決承認・執行の要件としての裁判官の独立」法学論叢161巻2号2～7頁は、中国の裁判官は、事件の審理と判決について上級審、院長、共産党支部などから法制度的な指令・干渉を受け、独立してこれを行わないので、このようにして成立した中国の判決は日本民事訴訟法218条の「外国裁判所の判決」とはいえないので、承認は拒絶されるべきだと述べる。
- (15) 案件請示制度と司法解釈制度の関係については、拙稿「中国における司法解釈と案例指導制度の展開」産大法学40巻第3・4号（2007.3）132頁参照。
- (16) 「涉外仲裁判断の取消しまたは不執行」と「外国仲裁判断の承認・執行」について、下級審に逐級報告制度を命じた次の二つの司法解釈（広義）が存在する。

①最高人民法院1995.8.28《關於人民法院處理與涉外及外國仲裁判斷事項有關問題的通知》法發〔1995〕18号

②最高人民法院1998.4.23《關於人民法院撤銷涉外仲裁裁決有關事項的通知》法〔1998〕40号

本稿に關係する部分は、上記①のうち次の個所である。

「各省、自治区、直轄市高級人民法院、解放軍軍事法院：

ここに涉外仲裁判断を執行しないとき、または外国仲裁判断の承認・執行を拒絶する場合の問題について、報告制度を確立することを決定する。

一方当事者が人民法院に対して外国仲裁判断による承認・執行の申請をしたときは、人民法院はその外国仲裁判断が我が国が加入した国際条約の規定に適合しないか、または相互保証の原則に適合しないと認めて、その承認・執行を拒絶しようとするときは、すべて必ず本管轄の高級人民法院に報告して同院の審査を受けよ。もし高級法院が承認・執行を拒絶することに同意したときは、その審査意見を最高人民法院に報告せよ。そして最高人民法院の回答を待ってから、承認・執行を拒絶する決定を下せ」

ただし、中級法院が外国仲裁判断を承認・執行しようと思料するときは逐級報告をする必要はないので、結局のところ、この制度の主要な目的は、承認拒絶をした場合の国際的影響を考慮し、下級法院に対して慎重さと緻密さを要求したものと見える。

- (17) 前掲・李旺「国際私法」434頁は「地方法院が地元企業の利益のために不利な外国仲裁判断の執行を拒絶したがる傾向を防止するためと、一部外国（特にアメリカ）の圧力があいまってこのシステムができ、涉外・外国仲裁判断の承認・執行については最高法院が最終決定の権限を有するに至った」と述べる。

審査の期限については最高人民法院1998.10.2《關於承認和執行外国仲裁裁決取費及審査期限問題的規定》法積〔1998〕28号によると「受理日から2ヶ月以内に、難解複雑な場合は6ヶ月以内に承認の決定をし、承認を拒絶するときは2ヶ月以内に高級法院を経て最高法院に逐級報告をし指令を待て」と規定するが、本事件では受理から承認拒絶まで1年11ヶ月もかかっている。

- (18) 前掲『指導』によると、受理法院が承認拒絶の意見を具申したのに最高法院が承認せよと指令したケースとして、次が挙げられている（括弧内は、最高法院の回等日）。

①ニューヨーク条約5条2項(b)「判断の承認または執行が、公の秩序に反すること」にはならないとしたもの。

1) 行政法規または部門規章中の強行規定に違反することは、必ずしも当然に「公共政策違反」にならない（2005年7月13日の回答）。ストックホルム仲裁判断・日本三井物産 vs. 海南省紡績工業総公司事件、『指導』2005年2期109頁。

2) 国外商品取引の認可を受けていない国内企業との事件で、中国の法

律に違反することは当然に公共政策に違反することではない（2005年7月13日の回答）。ロンドン糖業協会仲裁判断。『指導』2004年1期12頁。

②執行期間6ヶ月は、仲裁判断の日からではなく、判断書の正本または副本を受領した日から起算するとして、受領日を再審査してその許否を決定せよとした（2007年5月9日の回答）。仲裁地ロンドン。『指導』2007年2期31頁。

③大韓商事仲裁院の仲裁判断書が「中国・大韓国民商事司法協助条約」にもとづいて送達されていないことを理由にハルピン市中級人民法院が承認を拒絶しようと思料したが、最高法院は仲裁に適用される「大韓商事仲裁規則」中の郵便方式で送達されたのは適式で、ニューヨーク条約5条11項に該当する事由はなく、承認すべきであるとした（2006年3月3日の回答）。『指導』2006年1輯51頁。

3 信越化学工業 vs. 江苏中天科技事件

3-1 仲裁の経過

本仲裁判断は公表されていないので、詳細な内容は不明である⁽¹⁹⁾。ただしYが株主のために中国証券報等に公告の方法で仲裁経過の概略を掲載したこと、出典である『指導』が仲裁経過を引用していることなどから、ある程度その内容を推測することができる。さらに後記4の「信越化学工業 vs. 天津鑫茂科技事件」に関する逐級報告やネット記事からも関係する事実を摘出することができる。

Xは日本の著名な化学加工品の素材メーカーで、Yを含む中国の光ファイバーメーカーはXから素材を購入していた⁽²⁰⁾。

YとXは2001年11月に期間を5年とする「光ファイバー素材の継続的販売・購入契約」を結び、Yは2003年1月から継続的に素材の購入を開始することを約した。

しかし2003年から日本、韓国、アメリカの光ファイバーメーカーが中国市場に安売攻勢をかけたため、Yの製品がコスト高になった。YはXに再三にわたり価格改訂を申し入れたがXが応じないため、Yは一方向的に契約の解除を通知した。そこでXは契約中の仲裁約款にもとづいて、日本商

事仲裁協会東京（JCAA）に「契約が継続して有効であることの確認」と「契約不履行による損害賠償」を求めて仲裁申立てをした。

本仲裁判断は、「信頼関係の破壊により契約は終了し、原状回復や合理的範囲内の損害賠償の処理が残る」という考えを前提にして「事情変更の原則」を加味して、長期販売購入契約の終了を認定し、Xの賠償請求を認容した⁽²¹⁾と思われる。5年という長期にわたり購入価格が一定範囲に固定される場合には、市場の価格変動が激しいときは、双方にリスクを与える。本件では目的物を使用した完成品である光ファイバーの価格が急落したためYにコスト高騰のリスクが襲ったのである。

仲裁の経過一覧は、次のとおりである。

- 2004. 4.12 仲裁申立
- 2004.12.20 第1回開廷
- 2005. 2.28 請求額の拡張（1回目）
- 2005. 4. 4 } 第2回開廷、証人の尋問
- " 5 }
- 2005. 5.31 終結
- " 請求額の拡張（2回目）
- 2005. 6.21 再開
- 2005. 7.29 仲裁判断を8月31日にする旨の通知
- 2005. 8.31 " 9月20日に延期する旨の通知
- 2006. 2.23 仲裁判断
- 2006. 5.26 南通中院に承認・執行の申請
- 2008. 3. 3 最高法院の拒絶回答
- 2008. 4.16 南通中院が申請を却下し、承認・執行を拒絶する決定

3-2 請求の拡張

Xは賠償請求について、仲裁の途中で2回も請求額を拡張している。特に審問を終結した日である2005年5月31日に2回目の請求拡張をしたことが問題とされる。仲裁廷はこの請求変更の申立てを不許可にすべきで

あった。

仲裁判断では、「信頼関係の破壊は、本仲裁審問中の証人尋問の前日をもって決定的になった」と認定してその時点で契約が終了したと認定していることから想像すると、X側は損害元金の発生と終期を再検討した結果あわてて結審の日に請求拡張をし、結果として請求元金が8倍の15.2億日本円になったと考えられる。

請求拡張は「仲裁申立て変更」として、被申立人の防御に影響を及ぼし、かつ手続遅延になることが多いから、仲裁規則20条は「申立て変更」の条件を定めており、仲裁廷は相手方の意見を聴いてから、⁽²²⁾許可するかどうかを決定するが、相手方の意見は仲裁廷を拘束しない。仲裁人の誰かがこの変更に対抗を表明したときは、過半数で変更の許可を決めるのではなく、首席仲裁人が相手方の意見と他の仲裁人の意見を聴いたうえ最終的には専権で決めることができると解する。

本仲裁では、Yが変更に関し強い反対の意見を出し、沈仲裁人も変更に対抗したが、⁽²³⁾首席仲裁人は変更を許可した。

3-3 証人予定者木下顕 (K) の在廷問題

Kは、Xの従業員で、本契約上の主要な担当者と思われる。仲裁では証人はKだけで、Y側の証人申請は見当たらない。

一般に仲裁では、仲裁申立書と答弁書のほか、当事者による事実上および法律上の主張は「主張書面」というタイトルで予め仲裁廷に提出され（仲裁規則36条）、審問期日に双方の代理人によってこの主張書面にもとづいてその要領が口頭で朗読される。これを「意見の陳述」といい（仲裁規則⁽²⁴⁾34条3項）、その場で主張を付加・訂正しないときは、「主張書面のとおりです」と述べるだけで朗読を省略することがほとんどである。

本件では、X側代理人は英文の主張書面を英語で朗読したが、Y側代理人は英文と中文を提出したうえ中文で朗読し、さらに英語の通訳があったとされているので、X側から「中国側は著しく時間を浪費した」と指摘されても仕方がない考える。

Kは、証言を開始するまではあくまでも「証人予定者」に過ぎず、当事

者、代理人、正式の保佐人（仲裁規則10条）に当たらないから、X側とY側の各代理人が意見を陳述している最中に、または書証の調べ中に、あるいは仲裁手続の進行について首席仲裁人と代理人が話し合っている最中に、Kはずっと在廷してこれらのやり取りを傍聴できる状態にあってもよいか問題にされた。

出典によるとX側代理人は、「証人予定者が在廷してよいかは、日本法には明文なし」といい、仲裁規則違反ではないという。しかし私見では、以下のとおり、Kの尋問前の在廷は、Y側の明白な同意がない限り仲裁規則で禁止されると解する。

証人予定者を法廷から隔離するのは、「証人隔離の原則」の適用であり、民事訴訟はもとより、仲裁においてもその非公開性と仲裁内容等の漏洩禁止の規定（仲裁規則40条1、2項）から当然に導かれる。⁽²⁵⁾日本の旧民事訴訟298条と新民事訴訟法規則120条は明文で「裁判長は、必要があると認めるときは、後に尋問すべき証人に在廷を許すことができる」と規定し、その反対解釈で「証人予定者は、原則として在廷させてはならない」とされており、実務では比較的厳格に守られてきた。筆者の経験でも、漫然と証人予定者を法廷の傍聴席にすわせたまま別人の尋問を始めようとすると、突然裁判官が「次に証人として予定されている人は、傍聴席から退廷してください」と注意し、廷吏が証人予定者を法廷外に出して証人控室に連れていくことが時々あった。これはあとに証人となる者が先に別人の尋問が始まるに際してその証人予定者を退廷・隔離させ、もって暗示や先入観が入るのを防ぐという趣旨である。

ただし本件で、証人尋問の予定はKだけで他にない場合で、X側とY側の各代理人による意見陳述や書証についての証拠調べが実施されているときにもKを絶対に在廷させてはならないかはやや問題がある。確かに民事訴訟の「弁論の公開」は憲法上の要請であり（憲法82条）、弁論は証人予定者といえどもその傍聴を禁止することはできないと一応はいえるが、例外的に憲法82条2項は一定の場合には傍聴を禁止することができるから、裁判長は民事訴訟法で弁論、他の証拠調べが直前に行われるときは、

直後で証人とされる者を退廷させることができるし、それがむしろ一般的だと考える。ただし筆者の経験では、証人予定者が退廷を命じられたのは他人の尋問が行われる直前に限られており、弁論や物的な証拠調べが実施される場合にも退廷が命じられたことは皆無である。当事者本人⁽²⁶⁾については、のちに尋問が予定されているときも、いつにても在廷できるのは当然である。

本件では、Y側の仲裁代理人は、Kが入廷したときに問発をいれず異議を述べ、首席仲裁人にKの尋問が始まるまで退廷を命ずるよう要求すべきであった（出典では、“（首席仲裁人は）Kの身分等を何も調べなかった”というだけで、代理人自ら異議を述べた形跡がみえない）。首席仲裁人はY側代理人から異議がなかったからといって漫然とKを在廷させずに、Kの身分を聴き、Kを在廷させてよいかY側代理人に意見を聞くべきであった。双方代理人が口頭で意見陳述をするときや書証の認否と証拠説明が行われるのであればなおさらその直前にKを在廷させたままでよいか双方代理人の意見を聴くべきであった。

しかし結局は、Y側代理人がKの在廷に遅滞なく異議を述べなかったため、仲裁規則51条により「責問権の放棄・喪失」になり、証人隔離原則違反という手続上の瑕疵は治癒された。

3-4 期限を徒過して出された仲裁判断

仲裁判断が仲裁規則で定める期限を徒過してなされたこと、およびその実際の期日を当事者に通知しなかったことが、ニューヨーク条約5条1項(d)「当事者の合意に従った手続をしなかった」に該当するか。

X Yは仲裁約款で「日本商事仲裁協会の仲裁規則にもとづいて仲裁を行う」と約定したので、「日本商事仲裁協会仲裁規則」の全条文が「当事者の合意した仲裁手続の内容」になる。この場合に仲裁合意をした2001年11月27日当時に施行されていた仲裁規則か、または仲裁申立時に施行されていた仲裁規則のいずれを適用するのかが問題があるが、手続法として仲裁申立当時に施行されていた仲裁規則と日本仲裁法が適用されると解するのが通説である。

仲裁規則には、審問終結の日と仲裁判断の時期およびその通知に関して次の規定がある。

日本商事仲裁規則

第49条（審理終結）

- 1 仲裁廷は、手続が仲裁判断に熟すると認めるときは、審理の終結を決定することができる。
- 2 仲裁廷は、必要があると認めるときは、審理を再開することができる。審理の再開は、原則として審理終結の日から3週間を経過する日以後には行わないものとする。

第53条（仲裁判断の時期）

- 1 仲裁廷は、手続が仲裁判断に熟すると認めて審理を終結したときは、その日から5週間を経過する日までに、仲裁判断をしなければならない。ただし、仲裁廷は事件の難易度その他の事情により必要があると認めるときは、その期間を8週間以内の適当な期間とすることができる。
- 2 仲裁廷は、前項の審理終結に当たり、仲裁判断をする時期を当事者に知らせなければならない。

迅速な仲裁判断は、仲裁の長所とされる。そして審理終結と仲裁判断の日の時期は当事者にとって極めて重要な意味を持つ。Yにとっては、結審されれば、もはや新たな主張や証拠を出すことができないし、もし仲裁判断がYの会計年度にされ、それがYに支払いを命ずる内容であれば、Yは当年度の損益計算書にその認容額を「営業外損失」を計上しなければならない、かつ貸借対照表の負債に「未払金」を計上しなければならない、また支払うかどうか、仲裁判断の承認・執行の段階で争うかどうかの決断に迫られる。さらに証管監会（本件では、江苏証券管理監督委員会）に対して「重大な訴訟・仲裁」として財務報告書を提出し、株主に対しては中国証券報などに公告の方法で訴訟・仲裁の情報を開示しなければならない。

このように結審と仲裁判断の日は重要な意味を持ち、必ず当事者に通知しなければならず、かつその迅速性の要請から最長で8週間以内に仲裁判断を出せと規定した。もし8週間以内に出せないと予想できるなら、審問をいくつか再開しては結審して伸長する方法がある。すなわち上記仲裁規則49条2項を活用して、結審後に再開と結審を2～3回繰り返す方法である。しかし本件ではこの便法はY側と沈仲裁人の反対を受けることが明白である。

審理をいったん結審した以上は、再開することと仲裁判断の日を延期することは、日程が厳しく制限されている。これは迅速を仲裁の長所であると宣伝する以上、仲裁廷は厳格に守らねばならない。X側代理人の述べるように「仲裁判断の時期の定めは、訓示規定、努力目標」ということはできない。

期限を経過して下された仲裁判断は法的に無効かという点、そうではない。仲裁判断としては有効であるが、日本国内では承認・執行の決定はできず、また⁽²⁷⁾ニューヨーク条約に加盟する外国でも同条約5条1項(b)(d)の各不承認事由に該当し承認・執行は拒絶される。そして承認・執行が拒絶された場合は、執行力なき仲裁判断＝自然債務としての効力しかない⁽²⁸⁾と解される。X側代理人の「期限を経過してなされた仲裁判断も有効である」という主張はこの意味で理解すべきであり、結局のところ仲裁判断は有効であるが、中国では承認・執行が拒絶されるのである⁽²⁹⁾。

本ケースでは、Xによる請求趣旨の再度にわたる変更申立てに対して、仲裁廷の対応と結審の時期に問題があったと思う。

損害額の特定(特に損害元金の終期)が煩雑であったなら、仲裁申立て時までの一部請求にとどめ、早期に仲裁判断を出し、残額は再度別の機会に仲裁申立てをするという方法もあった(可分債権の一部請求)。

Xの再度にわたる請求拡張に嫌悪感を抱いた沈仲裁人の態度は、彼が首席仲裁人へ出した書簡や南通中院への上申書で伺える。

3-5 不公正な審理

Y側は、仲裁審理について「Y側代理人の陳述の途中で、時間を制限さ

れた」「Kに対する反対尋問の時間を制限された」などといくつかの審理上の指揮が中国側に不平等であり、仲裁規則32条2項に違反し、ひいてはニューヨーク条約5条1項(d)に該当すると主張し、南通中院と高級法院はこれを是認して本仲裁判断の承認拒絶の理由に挙げた。しかし最高法院はこれにまったく触れなかった。

日本では、予め提出された主張書面が精緻であるので、仲裁廷でいちいちこれを朗読することはないが、中国では主張書面は一般に粗雑であり、仲裁廷で口頭で延々と陳述することが多い。しかし重複を避け、論点を絞るため、陳述時間を制限してもただちに「不平等な扱い」とは言えず、首席仲裁人の合理的な裁量に任されている。

また証人Kに対する反対尋問において、Kが主尋問に対する供述と矛盾する供述をしたため、X側がこれを訂正させるため再尋問を請求し、首席仲裁人がこれを容れたので、Y側代理人が猛烈に抗議し席をけて退席しかけたので、首席仲裁人がやむなく再尋問を許さなかったとされている。のちY側代理人はこの矛盾供述を「Kの偽証」と断定し非難した。矛盾供述を訂正させるため再尋問をすることは、日本ではよくある光景である。再尋問で証人が先の供述が誤りであると自ら前の供述を訂正することは別に問題はない。

5月4、5の二日連続開廷の予定が、日本側の指定した仲裁人の急用で5日午前中がキャンセルされたのをY側は非難する。たしかに仲裁人は職業裁判官と違って兼業しているからこのようなことが起こるが、私見としてはこの仲裁人は多忙とはいえ、中国から来た関係者への配慮が足りなかったと思う。

3-6 質証と証拠調べ

Yは資料④の6で「提出された証拠について“質証”の手続きがされていないので、手続違反であり、質証を経由しない証拠は事実の認定に用いることはできない」と主張する。

確かに中国の司法解釈「証拠に関する規定」47条、50条に「質証」に関する強行規定が存在する。⁽³⁰⁾しかし日本の民事訴訟法、仲裁法、仲裁規則

にはこのような厳格な証拠ルールはなく、当事者の自由な弾劾にゆだねられている。したがってこの点は理由がなく、Xの反論が正しい。

3-7 公の秩序

この争点については、南通中院と高級法院が指摘したが、最高法院は取り上げなかった。

「本仲裁判断を承認・執行すると、中国の公共⁽³¹⁾利益が損なわれる」という争点については、南通中院の二つの異説のうち消極説が正しい。すなわち、Xが販売するのは光ファイバーの完成品ではなく、その素材に過ぎず、素材の価格が急落したのではないので、因果関係に問題がある。光ファイバーのダンピングによりYらメーカーがコスト高に陥ったこと、さらにYに巨額の賠償を命じた仲裁判断を中国が承認・執行を認めることによりYに対して個別的な損害を与えるとしても、承認・執行を認めること自体は中国の経済政策に違反することにはならない。

3-8 仲裁判断の既判力と承認・執行の範囲

南通中院の意見5の8は、「仲裁判断の既判力と承認・執行の範囲」に関する問題であるが、同院はこれを誤解している。

この意見によると、一説は、販売契約の継続の有効を否定した仲裁判断中の理由を取り上げ、これはYにとって有利な認定であるから、この部分、すなわち「X Yとの販売契約は継続して有効ではなく、2005年4月3日に（確定的に）終了した」という事実認定を南通中院は裁定をもって「承認」すべきだという。

しかし、この説は仲裁判断の既判力と承認・執行の範囲を誤解している。

日本仲裁法45条1項は「仲裁判断は、確定判決と同一の効力がある」として旧法（旧民訴法800条）を踏襲していることを理由に、通説は確定した仲裁判断は、承認・執行決定を得るまでもなく既判力があると⁽³²⁾する。そして既判力は仲裁判断の「主文」に示された事項についてのみ生じ、判断理由中の「先行的権利」「特定の事実に対する判断」「被申立人の抗弁に対する判断」に対しては、既判力は生じない。中国も同様である。

仲裁判断理由中の「争点効」に対する既判力も否定される。

本仲裁判断の主文は、次の①②である。

① YはXに金15億2千万円およびこれに対する2004年4月12日から
支払い済みまで年6%の割合による金員を支払え。

② Xのその余の請求は、棄却する。

既判力は、上記の①と②に生じるが、⁽³³⁾Xは①についてだけ南通中院に承認および執行許可を求めたのであり、②に対して承認を求めている。Xは②の承認を求めることはないし、Yが②に対して承認を求める利益もない。

南通中院は、Xから承認を求められた①に対してだけ、承認・執行するか、または申請を却下・棄却すれば足りる。したがって「①については承認を拒絶する。②については承認する」という処理はできない。

3-9 Xは、承認・執行が拒絶された後に、訴えはできるか

本ケースは、信越化学工業はせっかく仲裁判断で賠償金15億2千万円が認容されたのに、南通中院は手続違反を理由にこれを承認しなかったのである。Xとしてはあつどのよな法的手段が残されているか。

日本仲裁法では、外国仲裁判断の承認・執行の申立てを棄却する決定が⁽³⁴⁾出てもその決定に対して抗告ができるが、中国では申請棄却の決定に対して⁽³⁵⁾上訴はできないので不承認はただちに確定する。そしてこの場合は、当事者は直接に⁽³⁶⁾人民法院に訴えを提起することができる。日本法では申立棄却が⁽³⁷⁾確定した場合に、裁判所に訴えが提起できるかどうか規定がなく、否定説が多い。

したがって本件では、Xは南通市中級人民法院に「損害賠償」の訴えができる。訴訟時効は、不承認の決定が確定してから2年の訴訟時効が進行するから、2008年4月17日から2年ということになる。

しかし「契約が継続して有効であることの確認」を求める訴えはできない。この確認請求は、仲裁判断の主文②による棄却されており、その既判力により再訴できないからである。

3-10 仲裁人、仲裁協会の賠償責任

仲裁人は合意された仲裁手続に従って忠実に仲裁を進める義務があり、その違反の責任については、民法644条の「善良な管理者の注意義務」を基準⁽³⁸⁾にして、注意義務違反があれば仲裁人は損害賠償の義務を負う。

当事者の約定または仲裁規則でどこまで免責ができるかに関して、免責主義、非免責主義、折衷主義があり、現在の国際商事仲裁は折衷主義（故意・重過失のときだけ責任を負う）⁽³⁹⁾の流れといわれる。

仲裁人の責任について、JCAA 仲裁規則13条は、折衷主義を採用して、次のように規定する。

第13条（免責）仲裁人または協会の役員もしくは職員は、故意または重過失による場合を除き、仲裁手続に関する作為または不作為について、何人に対しても責任を負わない。

このような軽過失免責の規則も有効⁽⁴⁰⁾であり、本件では仲裁人の手続違反が重過失に当たるかどうかの問題になる。

本件の承認拒絶理由は仲裁規則53条違反、すなわち「仲裁判断の期日を超過したこと」「仲裁判断の期日を当事者に通知しなかったこと」の2点である。この2点についてはX側は争っていないから、現時点でJCAAが真実を公開し、違反していないことを証拠でもって証明しない限り、これらは「仲裁人の重過失による期日の超過と不通知」になることが明白である。

Xが本件で承認拒絶されたため、中国で速やかな強制執行ができなくなり、相当額の損害が生じたといえるが、その額の確定は困難である。もし当時Yが上海の銀行に15.2億日本円相当の人民元預金が存在すれば、仲裁判断の承認・執行許可にもとづいて差し押さえができるから、同額が損害と一応はいえる。

しかし、仲裁判断の日を決定するのは「仲裁廷」であって、各仲裁人ではない。そして仲裁廷の決定は「過半数」の同意のもとになされる。本件

では仲裁期日を過半数で決定した形跡がない。仲裁判断書に判断日が記載してあり、この判断書に三人の仲裁人の署名を求めた場合、判断日に異議を述べた仲裁人は責任を免れるが、判断日には異議を述べず、その他の事項（申し立ての趣旨、理由など）だけに異議を述べた仲裁人は責任は免れない。⁽⁴²⁾ 沈仲裁人は仲裁判断に反対し署名をしなかったが、判断日について異議をのべたのかどうか不明である。もし沈仲裁人が判断日を知っており、それに異議を述べていないなら沈仲裁人も責任は免れないと考える。三人の仲裁人は仲裁判断の期日をいつ合議して、過半数で決定したのか、不明であるが、出典からは、期日を合議した形跡がなく、首席仲裁人が独断で期日を決めたように見える。他の仲裁人はどうかというと、判断書には署名したからといって「仲裁判断の期日」を知って同意し、署名したのでなければ、責任を負わないと考える。してみると本件では、首席仲裁人だけが責任を負うと考えられる。

「通知」も仲裁廷の職務とされているが、判断日が決定されれば自動的に協会事務局が当事者に所定の方法で判断日を通知するのであるから、協会の責任は仲裁廷が判断日を確定して事務局に伝えたかどうかにかかると考える。

仲裁人等の賠償責任は、当事者の受けた実損害ではなく、重過失の程度と違反した規則条文の強行性の程度に応じて、仲裁人の報酬額3～5倍程度に制限されると考える。⁽⁴³⁾

註

- (19) 「判決」については、日中とも弁論公開を原則とするため（日本憲法82条、中国憲法125条）、判決の全文または一部をマスコミや市民が公表してもよい。しかし「仲裁」については、日中とも非公開が原則であり（中国仲裁法40条、CIETAC 仲裁規則33条、JCAA 仲裁規則40条）、当事者と関係者は仲裁内容を他に漏洩してはならないとしているため、一般に仲裁手続の過程や仲裁判断は公表されない。

ただし中国はもともと仲裁大国で仲裁事件がきわめて多いため、いくつかの「仲裁事例集」が刊行されている。詳細な仲裁事例集として、中国国際経済貿易仲裁委員会編『中国国際経済貿易仲裁裁決選編』（1963～1995）中国

人民大学出版社1997年、同（1995～2002）法律出版社2002年、郭曉文編『中国国際経済貿易仲裁案例分析』三聯書店（香港）1997年、広州仲裁委員会編『仲裁案例選編』法律出版社2005年があるが、当事者と関係者はすべて仮名になっている。また各地の仲裁委員会の定期刊行雑誌が仲裁事例を掲載しており（仲裁與法律、北京仲裁などの月刊雑誌）、各地の中級人民法院が受理する涉外・外国仲裁判断の承認・執行の申請に対する認容または拒絶に関する裁定は裁判文書として法院系の案例集に仲裁判断が引用される（最高人民法院公報、人民法院案例選、審判指導シリーズなど）。

本事件の要約として、拙稿「日本商事仲裁協会の仲裁判断が、中国の法院で承認が拒絶されたケース」国際商事法務2009年6月号803頁参照。

- (20) 出典によると、これらのメーカーとして本事件の江苏中天科技のほか、天津鑫茂科技、江苏法尔勝光子、長飛光纖光纜を挙げている。
- (21) XとYの契約は、講学上の「継続的物品供給契約」に該当し、5年の契約期間中といえどもやむえむ事情が発生したとき、または信頼関係が破壊されたとき、あるいは事情変更が生じたときは、双方は契約を解約告知することができる。ただし素材や部品の国際相場変動がある場合は、これを承知のうえ供給期間を設定して契約したはずだから、本件の場合、上記の法理はただちには適用できない。
- (22) 後記4の信越化学 vs. 天津鑫茂事件では、Xの請求拡張の許否について仲裁廷が天津鑫茂に「請求変更に対する求意見」を国際便EMSで送付したが、この送達が生証明できなかったため、仲裁規則20条2項「予め相手方当事者の意見を聴かなければならない」に違反するかどうか重要な争点になった。
- (23) 沈仲裁人は、1回目の請求拡張は特に反対せず、その仲裁判断草案に同意したが、2回目の請求拡張を容れた仲裁判断書草案には反対し、ついには最終の仲裁判断書には署名を拒絶し、反対意見を載せるように要求した。
- (24) 仲裁規則36条は予め「主張書面」を提出させ、同34条③で審問期日に「意見の陳述」を行うと規定するので、ここにいう主張書面は民事訴訟法161条の「準備書面」に当たり、意見の陳述は同法87条の「口頭弁論」に当たる。
- (25) 仲裁規則40条1項は「仲裁手続および記録は非公開とする」とするので、広く第三者の傍聴＝在廷を禁止し、この非公開こそ傍聴自由を謳う民事訴訟と比べ大きな仲裁の長所と誇る。しかし傍聴を禁止する人的範囲は、はっきりにしない。例えば、当事者が法人の場合に、取締役、監査役、法務部長、工場担当者、法律顧問はどうか。本ケースで仲裁申立人であるXの従業員K、法務部長Lは傍聴できるか。仲裁でこの点に触れた文献は松浦・青山『現代仲裁法の論点』1998年有斐閣274頁ぐらいである。同書はRonald Bernstein「役職員、陳述を補足する者、速記者、記録担当者は傍聴できる」と述べ、傍聴できる者を広く解する。しかし私見では反対にこれらの者はすべて傍聴

禁止の対象であり、首席仲裁人と相手方の明確な同意がないと在廷させてはならないと解する。「どうせ、X側はKと事前に入念なりハーサルをしているだろうから、在廷禁止はナンセンスだ」という実際論は採用すべきではない。もし在廷の必要があるなら仲裁規則10条の「保佐人」の制度を利用するほかない。例えば、法務部長や営業課長などを保佐人とすることである。40条2項は非公開の具体化であり、主張の内容、手続過程、証言内容、仲裁判断などを他に漏洩してはならない。この規定は、積極的な漏洩と在廷中に第三者を傍聴させることを含む。本ケースは後者で、Kを尋問前に在廷させたため、当事者の口頭による陳述、主張、仲裁人の手続指揮など仲裁の内容をKに傍聴させて知られてしまったことを指す。

- (26) これは現行日本の弁論状況の特殊事情による。すなわち日本では準備書面を予め提出して、法廷で代理人が準備書面にもとづいて口頭で陳述してはじめて“弁論”（権利義務および事実の主張）となり、陳述したものが訴訟資料となり、このような陳述手続きがないと準備書面は何の法的効果もないところ、実際にはほとんどの法廷では裁判官はまず「原告代理人は、〇〇日付準備書面のおり陳述されますね」と告げ、代理人はただ「はい、そのとおり陳述します」と述べるだけで、決して準備書面を朗読することはない。そして弁論調書には「原告代理人：〇〇日付け準備書面を陳述」という定型ゴム印だけが押される。これが口頭弁論の実体である。また「書証」の調べも形骸化していて、ほとんどの場合は法廷では原本と提出済みの写しを照合するだけで、相手方代理人と裁判官が原本と写しをチラッと対照して見て「はい、結構です」と答えて証書原本を返してもらっただけで「証拠調べ」は終わりになる（中国では、後述のように証拠に対して当事者双方、裁判官による質問、説明、異義などが活発に行われる。これを“質証”という）。したがってこのように弁論も証拠調べも「書面審理化」しており、数分間で終わるので、第三者が弁論や証拠調べを傍聴しても何が行われているのか、さっぱりわからない。そこで証人予定者を在廷させても特に弊害はないとされている。しかし重大で世間注目の事件では、準備書面を時間かけて朗読し、物的証拠に対して法廷で質問や説明、弁明が丁々発止と口頭で鋭くなされることもあり、このような場合はのちに予定される証人は暗示をうけること大であるから、事前に退廷させなければならない。

- (27) 日本の仲裁法45条②三「合意により必要とされる通知を受けなかったこと」または同条②六「仲裁手続が合意に違反するものであったこと」の各事由があるときは、執行決定の申立てを棄却するからである。

- (28) 仲裁判断は一審終局制だから即時に確定するが、裁判所で執行決定を得ないと執行力がない。民事執行法22条六の二は「確定した執行決定のある仲裁判断」を一体として「債務名義」になるとしている。仲裁判断と執行判決

(現在は決定)とが合体して“債務名義”になり、これを「複合的債務名義」と称している。小島武司『仲裁法』2000年青林書院323頁参照。

- (29) 仲裁判断が裁判所によって承認されないか、または執行が不許とされても、仲裁判断自体が取り消されたことにはならないし、仲裁判断が無効になるのでもない。仲裁判断の承認・執行の制度と仲裁判断取り消しの制度とは異なる二つの制度である。小島・高桑『注釈と論点・仲裁法』青林書院2007年265頁(高桑)。
- (30) 最高人民法院2001.12.21《关于民事诉讼法証拠的若干規定》法釈[2001]33号。同規定47条は「1) 証拠は法廷に提示され、当事者が質証しなければならぬ、2) 質証を経ない証拠は事実認定の依拠としてはならぬ」とし、その方法として同50条は「質証では、当事者は証拠の真实性、関連性、合法性、証明力の有無・大小に対して質疑をし、説明し、弁明・反駁をしなければならぬ」と規定する。質証は、中国特色ある証拠調べの形式である。
- (31) ニューヨーク条約5条2項(b)の英文は「public policy of that country」、中文は「この国家的公共秩序」または「該国公共政策」、日本文は「公の秩序」。中国ではこの用語は、民事訴訟法260、民法通則150、仲裁法58、合同法7、外資企業法4と同様に「社会公共利益」と同義語として使用される。これら概念の異同については、韓健・中国国際経済貿易仲裁委員会華南分会編『涉外仲裁司法審査』法律出版社2006年364頁以下参照。

上記「社会公共利益」の意味を「当地の経済損失」と同一視し、外国仲裁判断による被申立人＝地元の有効企業への強制執行を阻止しようとする企業・法院・地元政府の三位一体型ガードが時として現れる。

注(45)の「報告的答復」に引用している天津鑫茂の「承認拒絶の理由」は「この仲裁判断の承認・執行を許すと、中国の社会経済秩序、政治秩序に違反し、社会公共利益に違反し、社会公共利益に巨大な破壊と損失をもたらすので、本仲裁判断は無効と判じなければならず、決して承認・執行することはできない」といい、天津鑫茂は具体的には次のとおり述べた。

- 1) もし仲裁判断の承認・執行を許すと当社は巨大な損失を受け、破産になるかも知れない。仲裁判断は12億元の支払いを命じており、当社の資産はわずか2億元であるから、もし、執行を許すと当社は破産に直面すること必至である。
- 2) 執行を許すことは、国家税収の流出だけではなく、天津市政府の経済に巨大な代価を与える。

すなわち、当社はグループを含めて、毎年国家に数億単位の納税をしている。天津市は国務院(2005)34号文件「上場企業の財質を向上させる意見」にもとづき、大赤字、破産に瀕した企業に対して10億元を支出して救済せねばならず、これは同市政府にとって巨額

の資産流出になる。

- 3) 執行を許すと、当社はグループ30社に影響を与え、6,000余の従業員は職を失う。
- 4) 執行を許すと、直接に中国証券市場の健康な発展に影響し、社会経済に混乱を生じさせ、もし破産に至るや、当社の株主4万に損害を与えることが明らかである。

ニューヨーク条約5条2項(b)に該当しないとして最高法院が承認せよと指令したケースとして、前掲・国際商事法務2009年6月号の注11参照。CIETAC 仲裁判断が民事訴訟法260条により「社会公共利益に違反する」として執行拒否したケースについては、梶田幸雄『中国国際商事仲裁の実務』中央経済社2004年194頁参照。

- (32) 前掲・小島武司『仲裁法』316、318頁。
- (33) ①は支払請求を認容する給付判決であり、その金額と請求権の存在について既判力が生じ、②は確認判決であるので、やや疑問があるが、本件では販売契約が結審時において有効ではない点に既判力が生じると解する。
- (34) 旧法は外国仲裁判断の承認・執行を「判決手続」で実施したが、新法ではより迅速・簡単な「決定手続」になった。申立ての棄却、認容のいずれの決定に対しても抗告、特別抗告ができるので、従来と同様に三審制は維持されている。
- (35) 中国では決定〔裁定〕手続としながら、外国仲裁判断の承認・執行の申請に対する〔裁定〕は、民訴法140条の列挙規定によって上訴はできないとされている。同条(九)に「仲裁判断の執行不許の決定」について上訴できないと明文にあるからである。通説、前掲・李旺『国際私法』435頁。

この点は、外国仲裁判断の承認・執行申請については逐級報告制がしかれ、中級法院→高級法院→最高法院という段階的内部討論が展開されて最高法院が最終結論を出すシステムで、いわば「隠れた三審制」が当事者抜きで完結されている」といえる。すなわち、逐級報告によって最高法院が最終結論を出してしまっているから、上訴権を与えてもナンセンスだという考えである。しかしこの考えには疑問がある。まず中級法院は「承認・執行を拒絶すべきだ」の意見を付したが、高級法院は「承認・執行を認容すべきだ」の意見を出す場合も想定できる。この場合はもはや最高法院に報告する必要はなく、中級法院は高級法院の意見に従って外国仲裁判断を承認・執行しなければならない。また中級法院と高級法院がいずれも承認拒絶の意見を付したのに、最高法院は承認すべしと指令したケースもある(注(18)参照)。つぎに拒絶意見の場合は確かに逐一級報告制度により実質的に三審制といえるが、中級法院が承認・執行を認容する場合はこの制度は働かないから、承認・執行決定に対して上訴を認める実益がある。しかし中国の実務は一貫し

て民事訴訟法140条（九）の文言解釈といくつかの司法解釈にもとづいて仲裁判断の「取消し」と「不執行」についての決定に対して上訴を否定してきた。

楊玲《司法変更仲裁裁決能否上訴》中国法院網・民事研究2007.7.18は「涉外仲裁と外国仲裁の承認執行に関する“内部報告制度”は、単に“通知”形式によるものであり、正式の司法解釈ではなく、当事者の救済が図れないので、上訴制度を採用して、現在の内部報告制度を廃止すべきである」と述べる。王胜东：《刍议对国际商事仲裁裁決司法审查裁定的上诉权问题》涉外商事海事审判指导2008年第2輯（総17）219頁で、仲裁判断に対する司法審査の“内部報告制”は“一審終局”を前提にしており、その法的根拠が薄弱であることを指摘し、諸外国の立法例を参考にして、片面的上訴、すなわち「司法干預上訴制度」を設け涉外・外国仲裁判断を承認・執行する場合は、その決定に上訴を許さないが、仲裁判断を取消し、不執行の決定をしたり、承認・執行を拒絶する場合に限り上訴を許すという制度に改正すべきである」と述べる。

- (36) 実務・通説。全人大常委法工編『仲裁法訳評』法律出版社1997年24頁。最高人民法院2004.4.8《涉外商事海事審判実務問題解答（一）》93の解答・JCAジャーナル2006年7月号16頁、同院2003.7《关于人民法院处理涉外仲裁及外国仲裁案件的若干規定（徵求意見稿）》35条2項・JCAジャーナル2004年4号25頁。すなわち、中国では仲裁判断を取り消したり、不執行の決定が出るとこの決定は直ちに確定し、決定に対しては上訴はできないが、仲裁法9条2項により当事者は人民法院に訴えがでる規定を涉外・外国仲裁判断のそれに適用するのである。台湾の仲裁判断を中国の人民法院が認可を拒絶したときは、同一事件について人民法院に訴えが提起できる明文が注（7）①の15、19条に存在する。
- (37) 谷口安平は、前掲・小島・高桑『注釈と論点・仲裁法』254頁「仲裁判断取消後の当事者の地位」で「仲裁合意のない状態に戻る」と述べ、当事者は訴えがでることを示唆する。この説では、仲裁判断の執行申請が棄却されたときも同様になると解する。
- (38) 前掲・小島武司『仲裁法』198頁。
- (39) 澤田壽夫「国際仲裁の指揮（2）」JCAジャーナル1997年11月号24頁。仲裁人責任の各国比較の詳細な論述として、黄雅萍《仲裁員責任制度研究》254頁以下参照（前掲・韓健編『涉外仲裁司法審査』収録）。
- (40) 同旨、山本・山田『ADR仲裁法』日本評論社2008年312頁。出井・宮岡『O&A新仲裁法解説』三省堂2004年99頁。しかし、この13条「仲裁人の免責条項」は仲裁法が制定された後の改正で新設されたもので、以前は何ら規定がなかった。
- (41) 承認が拒絶されても前記3-9のように訴えがでるのだから、救済の途が

残されているとして、損害が確定したとはいえないのではないかという疑問がある。

(42) 前掲『ADR 仲裁法』312頁は「仲裁廷のある決定が債務不履行を構成すれば、その決定に賛成した仲裁人は義務違反の責任を負うが、反対した仲裁人は義務違反にならないであろう」と述べる。

(43) 前掲・黄雅萍《仲裁員責任制度研究》279頁は、賠償額は仲裁人は報酬額の10倍以下、仲裁機構は取受した費用の20倍以下に制限すべきだと述べる。

4 信越化学工業 vs. 天津鑫茂科技事件

4-1 支払差止訴訟・保全と仲裁

天津鑫茂科技は江苏中天科技と同様に、信越化学工業と光ファイバー素材の継続的な長期販購入契約をめぐって、次のように中国では訴訟、保全措置が、日本では仲裁が相次いで提起された。

新浪财经新浪网 2009.4.29 <http://finance.sina.com>、和讯 2009.4.6 <http://stock.hexun.com> によると、天津鑫茂科技公司は2008年半年度報告・第六章「重要報告」で次のように報告した。

当社は、2003年12月31日に天津高級人民法院に、1) 長期販売購入契約の無効確認、2) 信用状による支払の差止めおよびこの保全措置を、それぞれ求めて提訴した。

高級法院は2004年1月2日に、上記2) だけを認め、1) は管轄なしとして訴えを却下した。Xは2) について管轄違反で上訴したが、最高人民法院は上訴を却下した。

Xは、2005年2月1日に日本商事仲裁協会に29億2000万円の支払いを求めて仲裁申立てをし、2006年2月13日に全額認容の仲裁判断が出された(日本商事仲裁協会東京05-03)。

このため当社は、同年度の営業外損失に209,230,256元を計上するとともに、2006年3月21日に天津高級法院に「Xの仲裁判断を承認・執行してはならない」旨の申請をし、関係する資料を提出した。さらに当社は2006年8月15日に天津市第一中級人民法院に前記1) を提訴した

ところ、同院は2006年12月29日に“長期販売購入契約を解除する”旨の判決を下し、Xは上訴したが、2007年4月17日に上訴棄却された。

しかし諸般の事情により、当社は前記のすべての訴訟と保全措置を取り下げ、もっか天津高院で仲裁判断の承認に関する審理だけが進行中である。

しかし、この報告の内容には疑問が多い。まず、上記1)の請求は仲裁約款により訴えができず、JCAAで仲裁ができるだけであるし、2)の請求のうち「信用状による支払の差止め本訴と保全措置」は最近の中国の一種の流行であるが、これについては「明白な詐欺の証拠があったときだけ認め、保全措置を濫用して国際信用を落とすな」という司法解釈があるからである⁽⁴⁴⁾。同社の一連の濫訴のように思える。

4-2 天津高院の逐級報告

本事件に関する逐級報告を掲載した公刊資料⁽⁴⁵⁾の《答復》によると、Xが前記仲裁判断にもとづき天津の法院にその承認・執行を申請し、天津鑫茂が承認拒絶の抗弁をしたことが一応わかる。

しかし管轄は天津市第一中級人民法院であるにもかかわらず、なぜ天津高級人民法院が受理し、自庁の拒絶意見を付けて最高法院に報告しその意見を請うたのだろうか、疑問である。思うに民事訴訟法37条「上級法院の管轄の指定」にもとづき、ある特殊な理由で本事件は天津高級人民法院が管轄することになったとも考えられるが、逐一級報告制度を無視し、⁽⁴⁶⁾「上一級報告」だけを採った理由が不明であるである。

天津高院は、承認拒絶の意見を付けて最高法院に報告し、最高法院は2008年9月10日に次の理由で天津高院の意見を追認しXの承認申請を拒絶する処理意見を示した

- 1) 仲裁廷は仲裁判断の期日を天津鑫茂に通知していないので、JCAA 仲裁規則53条2項に違反する。
- 2) Xの請求拡張を許可するかどうかについて、天津鑫茂の意見を聴い

ていないので、JCAA 仲裁規則20条2項に違反する。

- 3) 以上の仲裁規則違反は、当事者の合意した仲裁手続に違反したことになるから、ニューヨーク条約5条1項(b)(d)に該当し、仲裁判断は承認を拒絶すべきである。

4-3 仲裁判断の承認・執行の拒絶

天津高院は、前項の最高法院の処理回答に従って、2008年9月28日に本仲裁判断の承認・執行を拒絶する決定⁽⁴⁷⁾をした。

註

- (44) 最高人民法院2003.7.16《关于嚴禁随意止付信用証項下款的通知》法[2003]103号、拙稿「仲裁保全で人民法院が荷為替信用状の支払停止を命じた例」JCA ジャーナル2005年4月号注9参照。
- (45) 最高人民法院民事審判第四庭編『涉外商事海事審判指導』人民法院出版社2008年第2輯(総第17輯)81～102頁《关于裁定不承認和執行社団法人日本商事仲裁協會仲裁裁決的報告的答復》[2008]民四他字第18号。この文献によると、天津鑫茂は仲裁事務局と仲裁廷の仲裁手続の処理・進行に対して多大の不満を抱いており、結果的に仲裁手続の違反を極大にまで誇張して徹底抗戦したように思える。上記《答復》によると、天津鑫茂が仲裁申立書副本を受けとったとき、中国側は仲裁人名簿からしか仲裁人が指定できないと思込み、仲裁人名簿が同封されていなかったためあわてて日本の仲裁協会事務局に名簿を送付するように連絡したが名簿が速やかに送付されなかったので、やむなく日本留学経験がある中国人を仲裁人に指定したことにより、仲裁防御が遅れたという。しかし疑問がある。仲裁申立書の送付の際に「JCAA 仲裁規則」と「仲裁人指定の注意書き」が同封されるのが普通で、これらの書類を読めば、仲裁人の指定は名簿強制主義ではないことぐらいはすぐわかるはずであるからである。上記《答復》の全訳は産大法学に掲載する予定である。
- (46) 天津鑫茂の前記「重要報告」によると、同社はXが天津で仲裁判断の承認・執行の申請をする前に機先を制するためいきなり天津高級人民法院に「信越化学の仲裁判断の承認を拒絶するように」と申請したように読める。しかし、注(45)の《答復》には、はっきりと「Xは当院に仲裁判断の承認・執行の申請をしてきた」と記載されているので、この文件からはXは当初から高級人民法院に仲裁判断の承認・執行を申請したと読めるので、疑問

が残る。

涉外民商事事件の訴訟管轄について、最高人民法院2001.12.25《關於涉外商事案件訴訟管轄若干問題的規定》法積〔2002〕5号の1条（三）（五）と3条（五）で、外国仲裁判断の承認申請事件の管轄は「直轄市の中級人民法院または同地の高級人民法院が管轄する」と定めたので、Xは直接に天津高級人民法院に承認申請をしたのかもしれない。あるいは、Xが天津中院に承認申請をしたが、同院は民事訴訟法34条2項により天津高級法院に転送した〔向上転移〕とも考えられる。

- (47) 中国証券報2009年4月14日《天津鑫茂科技天迅股份有限公司2008年度報告摘要》中の7-7《重大訴訟仲裁事項》に依る。

5 おわりに

本件で取り上げた「信越化学 vs. 江苏中天」「信越化学 vs. 天津鑫茂」の各仲裁判断の承認拒絶事件は、いずれも日本商事仲裁協会の仲裁廷が1) 仲裁判断の時期を遅延したこと、2) 仲裁判断の日を通知しなかったこと、3) 請求拡張の申立について求意見書を中国側に送達しなかったことという基本的な手続きミスが原因になっている。

中国で成立した仲裁判断に対して日本の裁判所がその承認・執行を拒絶した例は見当たらず、いずれも承認されている⁽⁴⁸⁾。本件のように日中の著名な上場企業同士の仲裁判断が「仲裁手続が当事者の合意に違反する」という事由でニューヨーク条約5条1項(b)(d)に該当したとして承認が拒絶されたショックは大きい。

最後に、本稿はすべて中国側の資料に依拠しているので、速やかにX側、仲裁人、事務局等は資料を公表し（とくに通知の有無、審問慣習など）、真実を明らかにし、中国側の一方的な資料に対して逐一反駁し、日中とも反省すべき点は反省し、レベルの高い学問的な議論が継続的に行われることを望むものである。

註

- (48) 中国で成立した涉外仲裁判断が日本で承認・執行請求され、これが認容された第一号は、岡山地裁 H5.7.14判決（浙江省軽工業品進出口公司 vs. 株式会社タケヤリ執行判決請求事件、判例時報1492号125頁）である。その後いくつかのケ

ースについては、吉野・斎藤「中国の仲裁判断の日本における承認と執行」判例タイムズ861号24頁、高華鑫「日本の仲裁判断が中国において承認された事例」JCA ジャーナル2002年12月号22頁、姚重華「日本商事仲裁協会の仲裁判断が中国の裁判所において承認された事例について」JCA ジャーナル2004年7月号2頁がある。