

## 仲裁手続についての検討項目案（その2）

### 仲裁手続の進行等について

仲裁手続の進行及び手続の在り方について、どのように考えるべきか。例えば、次の各事項に関し、後記のモデル法（模範法）に倣い、同様の規定を設けるものとするかどうか。

（検討対象事項）

- 1 申立て及び答弁（申立て及び答弁に関する権利義務を定めるとともに、その具体的在り方については当事者の合意を許容するものとするかどうか。）
- 2 書面審理又は審問の選択（いずれによるかは当事者間の合意によるものとし、そのような合意がないときは、仲裁廷が決定するものとするかどうか。）
- 3 当事者の懈怠（申立人が申立てを明らかにしないときは手続を終了し、相手方が答弁をしないときは手続を終了することなく続行することとし、当事者の一方が審問に出頭せず、又は書証の提出を怠るときは、仲裁廷は手続を続行し、提出された証拠に基づいて判断を下すことできるものとするかどうか。）
- 4 鑑定の在り方（仲裁廷による鑑定人選任を許容するかどうか。）

### 【コメント】

検討対象事項3に関し、相手方が答弁をしないときに自白の成立を認めず、仲裁手続を続行すべきものとするのは、職権探知主義の現れとみることができるが、基本的な枠組みは、モデル法（模範法）第25条と同様のものとするのでよいかについて議論していただきたい。

また、検討対象事項4に関し、鑑定以外の証拠調べの具体的な在り方についても、御検討をお願いしたい。

（参考）

・ モデル法（模範法）第23条

- 「(1) 当事者が合意したか仲裁廷が決定した期間内に、申立人は、自己の申立を裏付ける事実、争点及び求める救済につき陳述しなければならない。被申立人は、これらの事項に関する答弁の陳述をしなければならない。但し当事者が、かかる陳述の内容につき別段の合意をした場合はこの限りでない。当事者は自己の陳述とともに、関連があると認めるすべての書類を提出し、又は後に提出する文書その他の証拠を示すことができる。
- (2) 当事者が別段の合意をしていない限り、いずれの当事者も、仲裁手続が行われている間、自己の申立又は答弁を修正又は補完することができる。但し仲裁廷が、その時機に遅れたことを考慮して、修正を許すことが不適当と認める場合はこの限りでない。」

・ モデル法（模範法）第24条

- 「(1) この規定と異なる当事者の合意に反しない限り、仲裁廷は、証拠提出のため、又は口頭弁論のために審問を行うか又は手続を文書その他の資料に基づいて進めるかを決定しなければならない。但し、当事者が審問が行われるべきでない旨合意した場合を除き、当事者の申立があれば、仲裁廷は、手続の適当な段階でかかる審問を行わなければならない。
- (2) 当事者には、審問及び物品その他の財産又は文書の検認のための仲裁廷の期日について、十分な余裕を持って事前に通知しなければならない。
- (3) 一方の当事者によって仲裁廷に提出されたすべての陳述、文書その他の情報は、他方の当事者にも伝達しなければならない。仲裁廷がその決定を行うに当たって依拠することあるべき鑑定人の報告又は他の証拠文書も、これを当事者に伝達しなければならない。」

・ モデル法（模範法）第25条

- 「当事者が別段の合意をしていない限り、十分な理由なくして、
- (a) 申立人が第23条(1)項に従ってその申立を伝達しないときは、仲裁廷は手続を終了させなければならない。
- (b) 被申立人が、第23条(1)項に従ってその答弁を伝達しないとき、仲裁廷は、その懈怠をそれによって申立人の主張を認めたものとして扱うことなく、手続を続行しなければならない。
- (c) いずれかの当事者が審問に出席しないか書証を提出しないときは、仲裁廷は手続を続行し、仲裁廷に提出されている証拠に基づいて判断をくだすことができる。」

・ モデル法（模範法）第26条

- 「(1) 当事者が別段の合意をしていない限り、仲裁廷は、
- (a) 仲裁廷が判断すべき特定の争点について意見を徴するため、1名又は複数の鑑定人を選任することができ、
- (b) 当事者に対し、関連ある情報を鑑定人に供与すること、又は関連ある文書、物品その他の財産を検認のため提出し、もしくは検認できるようにすることを求めることができる。
- (2) 当事者が別段の合意をしていない限り、当事者が要請するか仲裁廷が必要と認めるときは、鑑定人は、書面又は口頭による報告を行った後、審問に参加しなければ

ばならない。その審問において、当事者は、鑑定人に質問する機会、及び争点につき証言させるために〔他の〕鑑定証人を出席させる機会を有する。」

## 証拠調べに関する司法裁判所の援助

証拠調べに関し、仲裁廷又は当事者は、司法裁判所（以下、において、疑義を生じない限り、「裁判所」という。）に対し、援助を求めることができることはどうか。これを認めるとした場合、援助の具体的な方法、内容等については、どのように考えるか。

（検討対象事項）

- 1 援助を求めることができる者の範囲（仲裁廷又は当事者のいずれか。）
- 2 援助を求めるべき管轄裁判所（仲裁地をその管轄区域内に持つ裁判所か、あるいは証人等が所在する地を管轄する裁判所か。）
- 3 援助の対象となる証拠調べの範囲（証人及び鑑定人の尋問に限られるか、その他の証拠調べも含まれるか。）

### 4 援助が求められた証拠調べの在り方

4に関し、証人及び鑑定人の尋問について、例えば、次のような考え方はどうか。

- (1) 援助を求められた裁判所は、証人及び鑑定人に対し、仲裁廷への面前への出頭を命じ、証拠調べは、仲裁人が行うものとする考え方
- (2) 援助を求められた裁判所は、証人及び鑑定人に対し、裁判所への出頭を命じ、裁判所が証拠調べを行い、仲裁人は証人らに対する発問の機会を与えられるものとする考え方
- (3) (1)及び(2)の双方を認めるものとする考え方

また、文書の取調べや検証物の検証については、どのように考えるか。

### 【コメント】

検討対象事項3に関し、証人尋問及び鑑定人尋問以外の証拠調べについて裁判所の協力を求めることができるかについて、現行公催仲裁法の規定振り（第795条、第796条第2項参照）などに照らし、争いがある（例えば、第三者が所持する文書の提出命令、調査囑託等）。

裁判所が援助をする場合にあっては、証拠調べの手続は、非訟事件手続法第10条に基づいて行うのか、直接民事訴訟法の規定に基づいて行うのかの問題がある。司法裁判所による援助としての証拠調べ手続は、その性質上、非訟事件手続と解されること、一般公開の原則の準用はなく、他方、強制力を利用するものとするにその意義が見いだされることから、非訟事件手続法第10条に基づいて行うものと整理することができるのではないかと（この点は、仲裁検討会資料7の2頁記載の職権探知とも関連する。）。

なお、検討対象事項4は、まず、証人尋問及び鑑定人尋問を前提として議論していただきたいが、検討対象事項3において書証や検証も裁判所の援助の対象となつた場合、援助を受けた場合の文書の取調べや検証物の検証の各手続についてはどのように考えるかについても、御議論いただきたい。

（参考）

- ・ 非訟事件手続法第10条  
「民事訴訟ニ関スル法令ノ規定中期日、期間、疎明ノ方法、人証及ビ鑑定ニ関スル規定ハ非訟事件ニ之ヲ準用ス」
- ・ モデル法（模範法）第27条  
「仲裁廷又は仲裁廷の許可を得た当事者は、この国の権限ある裁判所に対し、証拠調べのための援助を申し立てることができる。裁判所は、その権限内で、かつ証拠調べに関する規則に従い、申立を実施することができる。」
- ・ ドイツ法第1050条は、次のように規定し、仲裁人が裁判所の証拠調べに出席し、かつ、質問をする権限を有するとしている。  
「仲裁裁判所又は仲裁裁判所の同意を得た当事者の一方は、裁判所に対して、証拠調べの際の援助又は仲裁裁判所の権限に属さないその他の裁判所の行為の実施を要請することができる。裁判所は、不適法と認める場合を除き、証拠調べ又はその他の裁判所の行為について適用される手続規定に従い、この要請を実施する。仲裁人は、裁判所の証拠調べに出席し、かつ、質問する権限を有する。」
- ・ また、韓国法第28条は、モデル法（模範法）第27条とほぼ同様の枠組みを設けた上、仲裁判断部において調書に記載すべき事項その他証拠調べが必要な事項を書面で指定することができるとしている。
- ・ 公催仲裁法第795条  
「仲裁人ハ其面前ニ任意ニ出頭スル証人及ビ鑑定人ヲ尋問スルコトヲ得  
仲裁人ハ証人又ハ鑑定人ヲシテ宣誓ヲ為サシムル権ナシ」  
同法第796条第2項  
「証人又ハ鑑定人ニ供述ヲ命ジタル裁判所ハ証拠ヲ述フルコト又ハ鑑定ヲ為スコトヲ拒ミタル場合ニ於テ必要ナル裁判ヲモ亦為ス権アリ」

## その他

### 1 多数当事者仲裁手続について

当事者又は関係者が多数存する仲裁手続の在り方について、どのように考えるか。この点に関する規定を設けるべきか。仮に設けるとした場合、どのような規定にすべきか。

#### 【コメント】

従来、建設工事請負契約における注文者、請負人及び設計監理者、傭船契約における船主、傭船者及び保証人などのように、多数（3人以上）の者の関与する取引があり、近時は、経済のグローバル化を反映して多数当事者間の取引が一層増加している。このような取引をめぐる紛争を合理的かつ実効的に矛盾なく解決するための仲裁手続の在り方がいかにあるべきかが問題となる。

しかしながら、多数当事者が関与する仲裁については、元来、仲裁が当事者の合意に基礎を置く自主的な紛争解決制度であり、全当事者間に共通する仲裁合意が存するとは限らないことに加え、多数当事者の関与の在り方自体複雑かつ多様であることに照らし、単純な規律はそもそも想定しがたいという問題がある。多数当事者紛争の増加という現実を踏まえ、妥当な規律を図りうるかについて、慎重に検討する必要があると思われる。

### 2 各種の書類等の送付、通知等について

仲裁手続に関する各種の書類の送付や通知について、どのように考えるか。

（検討対象事項）

#### (1) 対象となる書類等

ア 仲裁手続関係書類（仲裁申立書、答弁書、準備書面、書証等のほか、審問や尋問の期日の出頭通知書など）

イ 仲裁判断書

(2) 主体、方法等（例えば、後記のモデル法（模範法）に倣い、当事者の合意を許容し、そのような合意がない場合の標準的な手続として、営業所、住居所等

に送付等するものとし、それらが不明等の場合には、最後に知られている営業所、住所等に宛てて送付等するものとするのが考えられるか。)

#### 【コメント】

- (1) 前記のような仲裁手続関係書類は、仲裁廷が公平かつ適正に手続を進め、当事者に対して主張立証の機会を与えるものとして、それらが確実に送付又は通知されることが必要である。また、仲裁廷の判断が記載された仲裁判断書についても、その送達（送付）の重要性はいうまでもない。
- (2) 仲裁手続関係書類等については、現行法上特段の規定はなく、実務上、仲裁機関による仲裁にあっては、仲裁機関において、配達証明郵便等その到達の証明が可能な方法により送付等をしている。

また、仲裁判断書については、公催仲裁法第799条第2項は、その正本を「当事者二送達」することを要するとしているが、実務上は、交付日を定めて仲裁機関事務局から直接当事者（代理人を含む。）に仲裁判断書の正本を交付するか、配達証明郵便で送付し、あるいは、仲裁人又は仲裁機関の申請に基づき、裁判所が民事訴訟法第99条以下の規定によって仲裁判断書の正本の送達を行っていると言われる（谷本裕範「仲裁手続における送達」（現代仲裁法の論点262頁以下 有斐閣，平成10年），高桑昭「注解仲裁法」154頁以下 青林書院，昭和63年）。

問題は、当事者の住居所、営業所等が不明である等の理由で、通常の配達証明郵便による送付が効を奏しない場合である。この点について、現行の公催仲裁法上、仲裁手続関係書類にあっては第796条に基づく裁判所の協力の一環として、仲裁判断書については第799条第2項の「送達」の一方法として、裁判所による公示送達によるとする説も存する（小島武司「仲裁法」209頁，303頁以下 青林書院，平成12年）。

- (3) これらの点については、当事者の自治をできる限り尊重しつつ、当事者に対する手続保障をも考慮して制度設計をすべきであり、その際、昨今の通信手段の発達にも留意しなければならないと考えられる。具体的には、モデル法（模範法）第3条のような規律によることとして、手続保障については、仲裁判断の取消しの裁判によって確保するものとするとも考えられるが、どうか。仲

裁判断書の送達（送付）についても、同様の規律とすることはどうか。また、当事者の住居所、営業所等が不明である場合等について、特段の配慮をする必要があるか。

なお、本項目の議論において、仲裁判断書の送達の在り方に関する問題（仲裁検討会資料9の 2(1) 仲裁判断書の送達について 2～3頁）についても、併せて御議論いただきたい。

（参考）

- ・ モデル法（模範法）第3条
  - 「(1) 当事者が別段の合意をしていない限り，
    - (a) 書面による通知は，それが名宛人自らに配達されるか，その営業所，常居所又は郵便受取場所に配達されたならば，受領されたものとみなす。もしもこれらのいずれもが，妥当な調査をした後にも明らかにならなければ，書面による通知は，それが書留書状，又は配達をこころみたことの記録を残せる他の方法で，名宛人の最後に知られていた営業所，常居所又は郵便受取場所に送られたならば，受領されたものとみなす。
    - (b) 通知は，配達された日に受領されたものと見なす。
  - (2) 本条の規定は，裁判所手続における通知には適用しない。」
- ・ ドイツ法第1028条及び韓国法第4条も，モデル法（模範法）第3条とほぼ同様の規定である。
- ・ 公催仲裁法第796条第1項
  - 「仲裁人ノ必要ト認ムル判断上ノ行為ニシテ仲裁人ノ為スコトヲ得サルモノハ当事者ノ申立ニ因リ管轄裁判所之ヲ為スコシ但其申立ヲ相当ト認メタルトキニ限ル」
  - 第799条第2項
    - 「仲裁人ノ署名捺印シタル判断ノ正本ハ之ヲ当事者ニ送達シ其原本ハ送達ノ証書ヲ添ヘテ管轄裁判所ニ之ヲ預ケ置ク可シ」

（注）仲裁判断書の送達の問題については、仲裁検討会資料9の 2(1)（仲裁判断書の送達について）も併せて御参照いただきたい。

### 3 その他

その他仲裁手続に関し、論ずべき事項があるか。

（注）仲裁に関する期間及び仲裁の公開の問題については、後に検討する予定である。