

仲裁条項(arbitration clause)について(その2)

安藤 誠二

劇場民主主義と揶揄されながらも圧倒的大衆人気を博した某政治家が、突然衆議院議員を辞任した或る猛暑の午後、馬場壮年、千葉青年、土井青年の三人は、常に変わらず、相前後して荒井老年の家に集合した。

待ちかねた荒井老人が切り出した話題は、運送人(carrier)の代理人や履行補助者などに対して、運送人が船荷証券契約上有する抗弁、責任制限などの援用を認めるヒマラヤ約款(Himalaya Clause)に関して、第 11 巡回区連邦控訴裁判所が下した最新判例である。(Kirby v. Norfolk Southern, (11th Cir. No. 01-13776, Decided Aug. 8, 2002) 事案が複合運送に於けるネットワーク責任制度(network liability regime)に関わること、及び第 9 巡回区の先例(運送人・受益者間の契約関係(privity of contract)をヒマラヤ約款発動の要件としない)と異なる解釈を示したことから、格別の関心を引く判決である。

Australia の Sydney 港で船積みされ、Georgia 州 Savannah 港で陸揚げされた運送品(10 個の Container に納められた機械類)が最終目的地の Alabama 州 Huntsville まで陸上運送される間に、鉄道列車が脱線して損害を被った。(運送品所有者の Kirby は損害額 \$1.5 million と言う。)運送品には 2 種の複合運送船荷証券(Multimodal Transport Bill of Lading)が発行されている。Kirby から Sydney/Huntsville 間の運送を受託した Australia のフレイト・フォワード(Freight Forwarder) ICC が発行し、荷送人(Consignor)を Kirby と明記した "ICC B/L" と、実際に Sydney/Savannah 間の海上運送を行った船主 Hamburg Sud が発行し、荷送人(Shipper)を ICC と明記した "Hamburg Sud B/L" である。船主の代理人から Savannah/Huntsville 間の陸上運送を引き受けた鉄道会社 Norfolk Southern は、独自の B/L を発行せず、"Hamburg Sud B/L" (運送品の引渡地は Huntsville)に従って陸上運送を行った。

Kirby と Kirby に損害を填補して保険代位した MMI General Insurance が共同原告となって Norfolk Southern を不法行為(negligence)と契約違反で訴えた訴訟で、被告の Norfolk Southern は、仮に責任があるとしても、賠償金額は総額で \$5,000 に制限されると主張した。主張の根拠は、"Hamburg Sud B/L" に含まれる至上約款(Paramount Clause)、米国海上物品運送法(USCOGSA)、及びヒマラヤ約款である。至上約款によって、本来海上運送(tackle to tackle)に

のみ適用される USCOGSA が陸上運送に拡大適用される。USCOGSA の定める "package limitation" に従えば、運送人責任は 1 Container 当たり \$500 に制限される。(46 U.S.C. app. § 1304(5)) (但し、Container が USCOGSA の "package" に該当するか否かに関しては、近時争いがある。) 更に、運送人の履行補助者である Norfolk Southern は、ヒマラヤ約款に基づき運送人の有する責任制限を援用できる。

第 1 審のジョージア州北部地区連邦地裁は、Kirby は "Hamburg Sud B/L" に拘束され、また Norfolk Southern は同 B/L に含まれるヒマラヤ約款の受益者であって "package limitation" を発動できると判断した。その結果、同地裁は Norfolk Southern が申し立てた、Kirby に対する Norfolk Southern の責任は、仮に存在するとしても、\$5,000 に制限されるとの部分的サマリー・ジャッジメントを下した。

荒井老人の熱弁は続き、際限がない。続きは休憩時に持ち越し、本論に入る。

荒井(A) 「今日は前回に続き仲裁条項を検討します。」

馬場(B) 「前は連邦仲裁法(Federal Arbitration Act, 9 U.S.C. §1 *et seq.*)立法の趣旨から始まり、仲裁適格性(arbitrability)が話題になりました。」

千葉(C) 「仲裁契約に対する『司法の敵意』(judicial hostility)が連邦仲裁法立法の背景にありましたね。」

土井(D) 「仲裁適格性の仲裁適格性(arbitrability of arbitrability) と言う一見紛らわしい概念も出てきました。」

荒井 「今回は仲裁条項の範囲(scope of arbitration clause)を取り上げます。最初に連邦仲裁法 4 条(9 U.S.C. § 4)を再確認しておきましょう。」

馬場 「前は簡単な言及に終わりましたね。」

千葉 「当事者の一方が仲裁を怠り、無視し、または拒んだとき、仲裁契約の履行を強制する権限を裁判所に与えるのが 4 条でした。」

土井 「暫時ご猶予を。(笑い)判りました。裁判所の強制命令には 3 個の要件があります。第一が仲裁契約の存在、第二が紛争が仲裁契約の範囲内にあること、そして第三に、仲裁契約の形成または不遵守に関して争いのないことです。」

千葉 「『範囲』(scope)と言う語句が見当たらない。」

荒井 「『文書による仲裁契約に従った』(under a written agreement for arbitration) が該当します。補足しますと、範囲は "purview" とも表現します。」

馬場 「土井君の言う第二の要件、つまり仲裁契約の範囲を確認するために、

裁判所が最初に判断しなければならないことは、包括的仲裁条項(broad arbitration clause)と制限的包括条項(narrow arbitration clause)の区別ですね。」

千葉「字義通り、仲裁条項の適用範囲が広い(broad)か？それとも狭い(narrow)か？の相違ですね。」

荒井「そして狭ければ、紛争が副次的契約(collateral agreement)に関わるかどうか？」

土井「抽象論では意味がない。早く具体例に入りましょう。」

荒井「仰せの通りです。(笑い)最初は海事判例。報告者は誰？」

千葉「私から。川の中流で馬を乗り換えると、期待した利益を上回る災難が降りかかる。」

土井「唐突に何事ですか？」(笑い)

荒井「判決文の書き出しです。」

馬場「本船の太平洋横断航海中に運送品の陸揚港が変更されたのです。それがなければ事件は起こらなかった。」

土井「例え話？」(笑い)

千葉「フランス法人の Dreyfus はリベリア法人の Blystad からタンカー M/T Thorsfredy を一航海航海傭船しました。テキサス州 Brownsville とルイジアナ州 New Orleans から中国の一乃至二港まで 25,000 トンの大豆油を輸送するためです。Blystad は本船を北欧船主 Thorsfredy K/S から定期傭船していました。大豆油の買主は Lief ですが、Lief はこれを最終買主の Kaland に転売していました。」

土井「航海傭船契約書には陸揚港が明記されていなかったのですか？」

千葉「船荷証券で陸揚港を指定する取り決めです。"delivery to be as ordered on signing bills of lading to the port or ports of discharge"となっています。実際に Dreyfus は、Lief からの指図に従って、陸揚港を青島(Quindao)と指定した船荷証券を本船のために(on behalf of the vessel)発行しました。」

土井「ここまでは何の問題もない。」(笑い)

馬場「まもなく川の中流に到達します。」(笑い)

千葉「船積港到着予定日の 5 日前になっても船荷証券が青島に届きません。そこで Blystad は Dreyfus と Lief に補償状(letter of indemnity)の差し入れを求めました。」

土井「船荷証券の提示無く貨物を引き渡すことから運送人が負担するやも知れぬ責任を荷受人が補償する約束状ですね。」

千葉「本船の青島入港予定 3 日前に、Kaland の指図に従った Lief から Dreyfus に貨物の陸揚港を秦皇島(Qinhuangdao)に変更する要求が出されました。」

土井「いよいよ、馬の乗り換え。」(笑い)

馬場「陸揚港の変更は傭船契約に定めがありますね。」

千葉「船積港や陸揚港の変更には傭船契約当事者間の合意が必要です。そして変更に伴って発生する全ての費用は Dreyfus が負担することになります。この費用には、延長した航海所用時間に対する代価が含まれます。」

土井「補償状は？」

千葉「Lief が二通の補償状を Dreyfus に差し入れました。」

土井「船荷証券不提示と積地変更に関する 2 件の補償状ですね。」

千葉「Dreyfus は補償状に裏書きしたうえ、自社レターヘッドを用いた送り状を添えて Blystad に送付しました。Blystad から転送を受けた Thorsfredy が補償状文言を承諾したため、Blystad は本船に対して、新しい指定陸揚港秦皇島での大豆油陸揚げを指図しました。」

土井「どの様な補償状文言？」

馬場「Thorsfredy が加盟する P&I Club の推奨する文言でしょうね。」

千葉「そう。本船が貨物を、船荷証券の提示無く、秦皇島の COSA (China Ocean Shipping Agency) に引き渡した結果、Blystad が負担するやも知れぬ全ての責任、損失、または損害をその種類性質を問わず (any liability, loss, or damage of whatever nature)、Dreyfus 延いては Lief が補償する趣旨です。」

荒井「大切なことが漏れています。」

千葉「えっ？」(笑い)

馬場「準拠法と法廷地の選択でしょう？」

千葉「はい。(笑い) 補償状の解釈はイギリス法に従うこと、および補償責任を負う各人は、Blystad の求めに応じて、イギリス高等法院 (the High Court of Justice of England) の管轄に服することが定められています。」

土井「ここまでは、事は順調に進んでいますね。」

荒井「即時に問題が発生します。」(笑い)

千葉「貨物の陸揚げが終わるや否や、本船は中国税関に拘束されました。」

土井「何故？」

千葉「天津 (Tianjin) の海事裁判所から出された命令による差し押さえです。示された理由は、船荷証券の提示無く貨物の引き渡しが行われたこと、及び陸揚港を青島から秦皇島に変更したことです。」

土井「売買契約上の紛議から Kaland が申し立てた差し押さえでしょうね。」

荒井「確定的なことは言えません。しかし、その推測はおそらく正しいでしょう。」

千葉「Thorsfredy と Blystad が保証金を積み立てるまで、本船は秦皇島で 3 ヶ月間拘束を受けました。事実関係は大凡以上の通りです。」

荒井「ご苦労様でした。続いて訴訟の進行状況について誰か？」
千葉「差し支えなければ、私が引き続き。」
馬場「張り切っていますね。体調も良さそうだし。」(笑い)
土井「我々薬餌に親しむ輩とは大違い。」
荒井「それは無関係です。(笑い) 兎も角、千葉君どうぞ。」
千葉「最初はニュー・ヨーク仲裁です。船主の Thorsfreddy は定期傭船者の Blystad に対して本船の滞船損害を請求しました。」
土井「定期傭船契約には仲裁条項が含まれていたのですね。」
千葉「終局裁定(final award)が出て Blystad の Thorsfreddy に対する責任額 \$659,000 が確定しました。」
馬場「並行してロンドン訴訟が進行していましたね。」
千葉「Blystad は航海傭船者の Dreyfus と運送品買主の Lief を高等法院女王座部商業裁判所(High Court of Justice, Queen's Bench Division, Commercial Court)に訴えました。」
馬場「補償状違反が根拠ですね。」
千葉「敗訴に備えて Dreyfus は Lief に対して補償請求を行い、また Lief は最終買主 Kaland に対して第三者補償請求を申し立てました。」
荒井「このロンドン訴訟は未だ係属中ですが、進展がありません。」
馬場「争いの舞台がニュー・ヨークに移りましたね。」
土井「どうして？」
千葉「ロンドン訴訟開始の 1 週間後に、早くも Blystad は Dreyfus に対してニュー・ヨーク仲裁への参加を求めました。」
土井「益々不可解。」(笑い)
馬場「当初 Dreyfus が高等法院の管轄に異議を申し立てたからです。」
土井「しかし補償状には管轄条項がありましたね。」
馬場「大豆油は補償状に定めた COSA に引き渡されず、中国の税関当局に押収されたため、ロンドン訴訟に補償状は無関係であるとの主張です。」
土井「しかし変だ。(笑い) 千葉君の話では、Dreyfus は敗訴に備えて Lief に対して補償請求を行っています。」
荒井「話が若干前後しただけです。Dreyfus も、管轄問題を納得したらしく、結局はロンドン訴訟で応訴しました。」
土井「了解。」
荒井「了解が出ました。(笑い) 千葉君、ニュー・ヨーク仲裁の話を進めてください。」
千葉「Blystad は航海傭船契約の違反を理由に仲裁を求めました。Blystad の請求は、Dreyfus の違反によって直接被った損害に対する賠償(compensation)

と、第三者に対して負担することあるべき全ての責任からの免責補償 (indemnity) です。」

土井「航海傭船契約の仲裁条項は？」

馬場「そう。文言が重要です。」

千葉「仲裁と題する条項があって、『本傭船契約書の形成、履行、または終結から発生する全ての紛争はニュー・ヨークに於いて解決する。』(any dispute arising from the making, performance or termination of this Charter Party shall be settled in New York.)となっています。」

土井「Dreyfus は仲裁手続きに納得ですね。」

馬場「仲裁条項に従って、一応、仲裁人を指名しました。しかしそれも条件付きで、Blystad の請求はニュー・ヨークではなく、ロンドンで解決すべきだとの異議を申し立てています。」

土井「支離滅裂ですね。ロンドンではニュー・ヨークだと言い、ニュー・ヨークではロンドンだと言う。」(笑い)

荒井「厳密に言えば、それなりの理由があります。」

馬場「そこで Dreyfus はニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁に訴えましたね。」

土井「内容は？」

千葉「三つあります。Blystad の Dreyfus に対する補償請求はニュー・ヨーク仲裁に支配されないことの宣言、同請求に関する仲裁手続きの停止、及び補償状に含まれる法廷地選択条項(choice of forum clause)の強制です。」

馬場「連邦地裁は Dreyfus の訴えを拒けました。Blystad の請求が傭船契約仲裁条項の範囲内であると判断したのです。」

土井「ロンドン訴訟提起による制約については？」

馬場「Blystad のロンドン訴訟開始は、ニュー・ヨーク仲裁の権利放棄(waiver)にならないと地裁は言っています。」

荒井「権利放棄について Dreyfus が主張した形跡はありません。当事者言外の主張に対する裁判所の回答でしょうね。」

千葉「Dreyfus は第 2 巡回区連邦控訴裁判所に控訴しました。」

馬場「傭船契約第 31 条即ち仲裁条項は、制限的仲裁条項であるため、契約の明示条項から副次的に発生する紛争(disputes that are collateral to the agreement's explicit provisions)は仲裁から除外されると Dreyfus は主張しましたね。」

土井「第 31 条は『傭船契約書の形成、履行、または終結から発生する全ての紛争』でしたね。争いは履行(performance)に関係するのでは？」

馬場「傭船契約書の履行は陸揚港を青島と指定した船荷証券の発行で完了しているとの主張です。Blystad の請求は秦皇島向け航海に関するものです

から、補償状を根拠にしなければなりません。しかし補償状は副次的契約ですから、制限的仲裁条項の範囲外とも考えられるのです。」

土井「待ちかねた包括的な(broad)仲裁条項と制限的な(narrow)仲裁条項の登場です。(笑い)地裁判決はこれについて触れていないのですか？」

荒井「補償状が傭船契約書の副次的契約であることを連邦地裁は認めました。しかし Blystad の請求は、補償状に基づくものであっても、傭船契約書に規定された権利に密接に関連する事項に関わると判断したのです。そのため当該仲裁条項が包括的か、それとも制限的かの判断を不要と考えたのです。」

千葉「それでは控訴審判決に移りましょうか？」

土井「そう。そろそろタイミングでは？」(笑い)

荒井「趣旨了解。(笑い)休憩を取りましょう。」

いつものように荒井夫人から茶菓の差し入れがあった。

話題は複合運送に於けるヒマラヤ約款の争いに戻る。控訴審の第 11 巡回区連邦控訴裁判所は、"Hamburg Sud B/L" のみならず "ICC B/L" をも検討し、何れの B/L によっても、運送品所有者の Kirby に対する鉄道会社 Norfolk Southern の責任は制限されないと判断して、連邦地裁が下したサマリー・ジャッジメントを破棄した。

"Hamburg Sud B/L" は、海上運送人の Hamburg Sud がフレイト・フォワードの ICC に対して発行したものである。連邦最高裁の判例によれば、運送品の船積み手配にフレイト・フォワードを使用した運送品所有者は、フレイト・フォワードが運送品所有者のために(on behalf of)運送人と結んだ契約に含まれる責任制限に拘束される。(Great N. Ry. Co. v. O'Connor, 232 U.S. 508 (1914)) 従って、ICC が Kirby の代理人(agent)であるか否かが問題の要である。

フレイト・フォワードが代理人であるか、または本人(principal)であるかは、事実関係に基づき判断される。フレイト・フォワードの役割が運送品所有者・海上運送人間の契約を単に手配するに留まるときは、フレイト・フォワードは代理人として行為している。海上運送人は船荷証券を運送品所有者に直接発行し、運送品所有者は船荷証券上に荷送人として記載され、運賃は運送品所有者から、フレイト・フォワードでなく、海上運送人に対して支払われる。しかし、フレイト・フォワードが自ら運送人の役割を引き受け、運送品所有者を荷送人、自らを運送人と表示する独自の船荷証券を運送品所有者に対して発行するときは、フレイト・フォワード

ーは本人として行為している。運送品所有者は海上運送人ではなく、フレイト・フォワードナーに対して運賃を支払う。続いてフレイト・フォワードナーは、自ら引き受けた運送品の運送義務を海上運送人に下請け契約する。海上運送人はフレイト・フォワードナーに対して、フレイト・フォワードナーを荷送人、即ち本人、として表示する第二の船荷証券を発行することとなる。

本事件では、ICC は Kirby の代理人ではなく、本人即ち運送人として行為したと判断できる事実が複数存在する。即ち、2種の船荷証券"Hamburg Sud B/L"と"ICC B/L"が発行されたこと、"ICC B/L"にフレイト・フォワードナーが自ら運送人を引き受けたことを示す"to perform ... the entire transport"あるいは"in [its] own name to procure the performance of the entire transport"の文言が存在すること、"ICC B/L"には標準書式 "FIATA Multimodal Transport Bill of Lading" (略称 FBL) が用いられていること(同書式制定委員長であった Jan Ramberg の注釈によれば、"[b]y use of FBL the freight forwarder progresses from the legal jungle and clearly establishes himself as a carrier with carrier liability")、"Hamburg Sud B/L"には Kirby の名が当事者として全く現れないこと、第11巡回区には「本人・代理人関係の必須要件である排他性と管理(exclusivity and control)を明示する特別協定が荷送人とフレイト・フォワードナーの間に存在しないときは、フレイト・フォワードナーは独立契約者と見做される」と宣明した先例(Naviera Neptuno S.A. v. All Int'l Freight Forwarders, Inc. 709 F.2d 663 (11th Cir. 1983))が存在することなどが根拠である。

従って、Kirby は"Hamburg Sud B/L"上のヒマラヤ約款に拘束されない。Norfolk Southern が"Hamburg Sud B/L"に基づき Kirby に対する責任を制限できると判断した連邦地裁は誤ったサマリー・ジャッジメントを下したことになる。

荒井老人の解説は延々と続く。「休憩時間にも休息が必要」と珍奇な不規則発言もあり、ヒマラヤ約款の話題を中断して本論に還る。

荒井「それでは検討会を再開しましょうか？」

馬場「傭船契約書仲裁条項の適用範囲が主たる争点となった Dreyfus 事件の継続ですね。」

千葉「休憩前にニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁判決を終えました。」

土井「控訴審に移りましょう。」

荒井「気が変わりました。(笑い)少し回り道をしようと思うのです。同じく海事事件で・・・」

馬場「Exxon の裸傭船事件 ですか？」

荒井「そうです。」

馬場「私が前座を務めます。適当なタイミングで座布団を裏返して。」

土井「荒井さんに座を譲る？」(笑い)

荒井「どうぞ。」

馬場「Exxon は米国船籍タンカーを船主の Prudential から 15 年間裸傭船しました。傭船契約書の第 16 条は返船条項です。返船時の本船は通常の経年損耗を除き引渡時と同等の良好状態を維持しなければなりません。Exxon は返船前に必要な修復工事を行うか、または、船主の選択により、返船後に船主が行う修復工事の費用と空費時間を填補する責任を負います。」

土井「修復工事の必要性は、誰が判断するのですか？」

馬場「双方の代表者が本船の立会い検査を行い、文書で相互に確認します。」

荒井「そこで羽織を脱いで。」

千葉「また高座ですか？」(笑い)

荒井「話の続きが肝心と言うことです。」

土井「返船条項の要ですね。」

千葉「はい。聞き逃しません。」(笑い)

馬場「船主の本船受取り(acceptance)は、返船時に維持すべき本船の船級と状態に関して、傭船者が傭船契約の下で負担する全ての義務が遵守されたことの確証となる。」

土井「必要な修復工事に関して留保することなく、返船が完了すると、後日になって船主がクレームすることは許されない。」

千葉「しかも文書による留保でなければ・・・。」

荒井「傭船契約書には、もう一つ肝心の条項がありましたね。」

土井「それは推察できます。」(笑い)

千葉「仲裁条項でしょう？」

馬場「本事件との関連で言えば、『修繕、更新、または取り替えの責任、あるいは返船時の本船の状態に関して船主と傭船者間に如何なる紛議が発生しようとも、問題は仲裁によって解決される』との規定があります。」

荒井「その他に仲裁人選定など具体的な手続きの条項があって、そこには『本裸傭船の下で発生する如何なる紛議も仲裁に委ねられる』と表現されています。」

土井「ところが実際に紛議が発生しても、Exxon は仲裁に応じなかった。」

荒井「何やら、察しが宜しい。」(笑い)

千葉「大凡の見当は付きました。」

荒井「おや、おや。」(笑い)

馬場「船主の Prudential が返船時に立会い検査を依頼したのは、独立海事検査員の Morrell です。船体・機関の設計・工事技術者である Morrell は、過去にも随時 Prudential の依頼に応じて、船舶の建造、修繕、検査などに立ち会っていました。この Morrell が本船の返船港で『受取・返船証明書』(Certificate of Acceptance and Redelivery)に署名したのです。その後 Prudential は修繕費用に\$1,000,000 以上を要することを知り、約 1 年後に約\$2,200,000 の支払を Exxon に求めました。」

土井「Exxon が支払に応じるとは思えない。」

馬場「そこで仲裁を求めました。」

千葉「それにも応じない。」

荒井「何故？」

千葉「返船条項によれば、本船受取りは、傭船者が全ての義務を遵守した確証(conclusive evidence)となります。義務違反の主張は妨げられ、仲裁判断を求めるべき争点が存在しません。」

土井「Morrell が『受取・返船証明書』に署名しています。」

馬場「しかしながら、Prudential は仲裁強制命令を求めてニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁に訴えました。」

土井「簡潔に言って、船主が求める仲裁判断の争点は？」

馬場「Morrell に代理権限または表見代理が認められるか否か(authority *vel non*, actual or apparent)？」

千葉「地裁での争点は？」

荒井「それが要です。」

馬場「Morrell 代理権存否の問題は、当事者間契約に副次的な(collateral to agreement)ものか？それとも根底に存在する紛議の理非判断に不可分に関連しているか？です。前者なら、仲裁強制は認められず、後者なら、強制命令が出されます。」

千葉「少なからず難解ですね。」

馬場「地裁が代理権問題を副次的でない判断し、Exxon が控訴しました。」

土井「その『副次的』が理解できない。」

馬場「第 2 巡回区連邦控訴裁判所の判決 を読めば理解できます。」

荒井「私が続きを引き受けましょう。」

土井「座布団が裏返され・・・」

千葉「拍子木も鳴ります。」(笑い)

荒井「少なからず緊張します。(笑い) 今日、最初に再確認した連邦仲裁法 4 条を思い出してください。」

土井「裁判所による仲裁の強制命令には、(1)仲裁契約の存在、(2)紛争が仲

裁契約の範囲内にあること、及び(3)仲裁契約の形成・不遵守に関して争いのないことです。」

千葉「Exxon は裸傭船契約の仲裁条項を否定していません。仲裁条項の形成に異を唱えたわけではなく、また仲裁条項の対象となる事項について仲裁を拒否したのでもありません。」

土井「第1と第3の要件は充たしています。」

千葉「残るのは、第2の紛争が仲裁条項の範囲内にあるかどうかです。」

馬場「Prudential は Morrell に代理権を実際に与え、または表見代理の衣を纏わせたか？これが当事者の争いです。」

土井「その洒落た表現『衣云々』は？」

馬場「単に英語の"clothed him with apparent authority"を直訳しただけです。」

千葉「何となく気分の出た表現ですね。」(笑い)

荒井「仲裁条項の範囲を考えると、常に念頭に置かなければならないことがあります。仲裁も契約事項ですから、当事者が仲裁による解決に合意していない紛争については仲裁を強制できません。また仲裁適格性について疑いがあるときは仲裁が選択されます。」

土井「ダーク・ゾーンはブラック・ゾーンに吸収される。」

荒井「珍しい理解ですね。」

千葉「私には分かり易い。」(笑い)

荒井「仲裁条項の範囲を審理するとき、裁判所は先ず二つの設問を提起します。第一に、仲裁契約は包括的(broad)か、それとも制限的(narrow)か？、第二に、紛争は副次的契約(collateral agreement)に関わるのか？の問題です。」

土井「漸く今日最初の振り出しに戻りましたね。」(笑い)

千葉「問題の所在が判りかけました。」

荒井「仲裁条項の広狭については、しばしば引用される McAllister 事件判決があります。詳しいことは省きますが、結論を簡潔に表現するようになります。仲裁条項が包括的であるときは、裁判所は仲裁を強制して、紛争が仲裁条項の範囲内にあるかどうかの判断を仲裁人に委ねます。これに対して、仲裁条項が制限的と判断できるときは、裁判所が紛争を仲裁条項の範囲内にあると決定しない限り、当事者が仲裁を強制されることはないのです。」

千葉「広狭を決定する鍵は、条項内に現れる語句でしょうか？」

馬場「制限的な文言に暗示されることもありますが、特定の語句だけでは決定できません。条項全体の語調を考慮しなければなりません。」

土井「条項に現れる『修繕、更新、または取り替えの責任、あるいは返船時

の本船の状態に関する全ての紛議』は特に制限的ですね。」

千葉「『本裸傭船契約の下で発生する如何なる紛議』も制限的語調です。」

荒井「ご両所ともお見事です。(笑い) 制限的仲裁条項と判断するに足る制限的文言が含まれていると言えますね。」

千葉「次は第二段階。」

土井「難解な『副次的』契約。」(笑い)

荒井「勿体ぶることは止めて直裁に言います。(笑い) 副次的契約とは仲裁条項のある主契約に関連する別個の周辺契約(separate, side agreement)です。」

土井「紛争が副次的かどうかの挙証責任は？」

馬場「仲裁に抵抗する当事者です。副次的契約を立証しなければならない。」

荒井「紛争が副次的契約から発生しているときは、主契約に仲裁条項が存在しても、単にそれだけを根拠に当該紛争の仲裁を強制することはできません。」

馬場「好例があります。自動更新条項はあるものの修正条項を含まない労使間団体協約に関する争いです。」

荒井「Rochdale Village 事件判決 ですね。説明を続けて下さい。」

馬場「契約終結を巡る争いが契約自体の条項によって期間満了か否か判断できるときは、紛争は契約自体の条項解釈ですから、紛争には仲裁適格性があります。しかしながら、契約が別個の副次的契約によって終結したときには、契約終結に関する争いは、原契約の下で発生した争いに類別するのが妥当と言えないため、仲裁適格性が否定されるのです。」

千葉「副次的契約の関連は理解できました。Exxon 事件に当て嵌めると・・・」

荒井「判決は、『副次的契約から発生する紛争と、主契約から発生するものの亜争点(sub-issue)の決着を必要とする紛争、両者間の相違に注目することが必要である。』とっています。」

土井「亜争点？またまた難解な概念が出てきた。」(笑い)

荒井「下位争点と言ったら？」

土井「おぼろげながら輪郭が・・・」

荒井「別の表現を借りれば、『根底に存在する紛議の是非判断に不可分に関連している紛争』(a dispute which is inextricably tied up with the merits of the underlying dispute)です。」

千葉「聞き覚えがあります。」

土井「どこかに出ていた。」

荒井「当然です。つい先程馬場君が言っています。」(笑い)

馬場「理解しなければならないのは、亜争点に惑わされて仲裁適格性を否定してはいけないことです。」

千葉「ここでの争点は、本船修繕費に対する責任の有無でした。」

荒井「これを解決するためには、幾つかの亜争点を決着しなければなりません。第一に、船主 Prudential の損害賠償請求権は、裸傭船契約書第 16 条つまり返船条項の効力によって、既に消滅しているかどうか？、第二に Prudential の海事検査人 Morrell は、本船の『受取り』(acceptance)の権限を与えられていたかどうか？、第三に、どの様な行為が返船条項の本船の『受取り』を構成し、第 16 条の要件つまり裸傭船者 Exxon に免責を与える確証となるか？」

土井「そしてその決着は？」

荒井「これら亜争点はどれも副次的契約が関係しません。むしろどの争点も『根底に存在する紛議の理非判断に不可分に関連している』うえ、『仲裁条項の範囲内に収まる争点からの完全な派生争点』(wholly derivative of issues that fall within the scope of the arbitration clause.)です。」

千葉「前者には聞き覚えがあります。(笑い)しかし後者は？」

馬場「その筈です。出てきたのは初めてですから。」(笑い)

荒井「念のため附言すると、両者共に McAllister 事件判決からの引用です。」

土井「Exxon 事件控訴審判決の結論は推測できます。どの亜争点も裸傭船契約の仲裁条項の適用範囲に入る。」

荒井「それは推測でも何でも無い。当然の帰結です。」(笑い)

千葉「そろそろ休憩の時間。」

荒井「それも当然です。」(笑い)

荒井夫人が準備してくれたコーヒーの香りが疲れを忘れさせる。

荒井老人によるヒマラヤ約款の解説が続く。"ICC B/L" はフレイト・フォワードの ICC が運送品所有者の Kirby に対して発行したものである。Kirby がその条項に拘束されることに疑問の余地はない。従って、残る問題は鉄道会社の Norfolk Southern が"ICC B/L"ヒマラヤ約款の受益者(beneficiary)と解釈できるか否かである。

ヒマラヤ約款に関するアメリカ判例法発展の源となった連邦最高裁判例にハード事件(Robert C. Herd & Co. v. Krawill Mach. Corp., 359 U.S. 297 (1958))がある。同判決によれば、責任制限の許容を目的とする契約は狭義に解釈すべきであって、その適用は所期の受益者(intended beneficiary)に限定される。第 11 巡回区の判例法は、ヒマラヤ約款に基づく責任制限の可否を判定

する際に、ハード判決を敷衍した「用語の明瞭性基準」(clarity of language test)を採用してきた。その基準に従えば、ヒマラヤ約款を強制できるのは、約款が「利益の適用を、明確に限定され容易に確認できる種類の人に、拡張する明白な意図を表示する用語」(language expressing a clear intent to extend the benefits to a well-defined class of readily identifiable persons)で書かれているときに限られる。

"ICC B/L"のヒマラヤ約款では、受益者を"any servant, agent, or other person including any independent contractors whose services have been used in order to perform the contract"と定めている。"other person"は範疇として曖昧に過ぎ、明瞭性基準を充たしていない。しかし"agents and independent contractors"については、ステベやターミナル・オペレーターなど特定業種の表示は不要であって、運送人が運送契約範囲内の職務と義務を履行するため雇用した全ての代理人と独立契約者(all those persons engaged by the carrier to perform the functions and duties of the carrier within the scope of the carriage contract)が対象となる。

ところで"ICC B/L"に関しては、Norfolk Southernは運送人ICCが直接雇用した契約者ではなく、Hamburg Sudを介した再下請け契約者(sub-sub-contractor)である。従って、Norfolk Southernをヒマラヤ約款の受益者とする明瞭性はない。ハード判決の制約からも、運送人とヒマラヤ約款の保護を求める当事者の間には契約関係(privity of contract)の存在が要件となる。(但し、他法域の第9巡回区では異なる見解を取っている。即ち、ヒマラヤ約款から受益するために契約当事者関係は不要であって、ヒマラヤ約款の援用を主張する被告が履行した役務の特質と運送契約上の運送人責任を比較することに焦点を置けば良いとされる。(Akiyama Corp. of America v. M.V. Hnajin Marseilles, 162 F.3d 571 (9th Cir. 1998))

更に本事件の特徴として、ヒマラヤ約款を発動しようとする Norfolk Southernが陸上運送人(inland carrier)であることが挙げられる。第11巡回区でヒマラヤ約款と陸上運送人の関係が論じられたことは未だない。これが初例である。

他法域の判例を見ると、ヒマラヤ約款の適用を陸上運送人に拡張した事例では、殆ど全て約款文言が陸上運送人に言及している。(例えば、Canon USA, Inc. v. Norfolk Southern Ry. Co., 936 F.Supp. 968 (N.D. Ga. 1996); Tokyo Marine & Fire Ins. Co. v. Hyundai Merchant Marine Co., 717 F.Supp. 1307 (N.D. Ill. 1989)など。但し、下請け契約者(subcontractor)とのみ記載された通し船荷証券のヒマラヤ約款を鉄道会社に適用した例外がある。(Taisho Marine and Fire Ins. Co. v. Maersk Line, 796 F.Supp. 336 (N.D. Ill. 1992))

しかしながら多くの法域では、ヒマラヤ約款または船荷証券が陸上運送に言及していないときには、約款の適用を陸上運送人に拡張することを拒否している。(例えば、Caterpillar Overseas, S.A. v. Marine Transport, Inc. 900 F.2d 714 (4th Cir. 1990; Lucky-Goldstar Int'l, Inc. v. S.S. California Mercury, 750 F.Supp. 141 (S.D.N.Y. 1990)など。)これは格別異とするに当たらない。元来ヒマラヤ約款は USCOGSA の保護を港湾周辺で運送品を取り扱うステベやターミナル・オペレーターに拡張することが目的であった。従って、USCOGSA の適用を陸上運送人に拡大することには慎重であるべきであろう。

"ICC B/L" は最終目的地を Alabama 州 Huntsville とする通し船荷証券である。陸上運送は当初から予定されていた。しかしこの事実だけでは、ユニフォーム責任制度(uniform liability regime)を前提としない限り、陸上運送区間(inland leg)の責任をヒマラヤ約款を介した USCOGSA によって律することにはならない。(もっとも、通し船荷証券であることを根拠に鉄道会社をヒマラヤ約款の subcontractor と認めた判例がある。Taisho Marine and Fire Ins. Co. v. Maersk Line, 796 F.Supp 336 (N.D. Ill. 1992))

"ICC B/L"は、ネットワーク責任制度(network liability regime)を基礎とした FBL 書式を用いている。従って、各運送区間の責任原則は当該区間の運送方法を支配する原則に従う。即ち、海上区間(sea leg)の損害は海上運送を支配する責任原則に従い、鉄道区間の損害は鉄道輸送に適用される責任原則に従うこととなる。FBL のヒマラヤ約款は、海上運送人のための責任制度である USCOGSA を、鉄道運送人に適用される異なる責任制度に従う陸上運送人に対して、拡張適用することを予定していない。海上運送人に与えられる保護を拡張適用する対象は海上責任制度の周辺に位置するステベやターミナル・オペレーターなどに限定すべきである。従って、陸上運送人である Norfolk Southern が "ICC B/L"のヒマラヤ約款を自己の利益のため発動することは許されない。

とは言え、陸上運送人が常に受益者から排除されるわけではない。"Hamburg Sud B/L"上のヒマラヤ約款の如く、"all participating (including inland carriers)"を受益者と特記している場合であれば、Norfolk Southern のような陸上運送人であっても、ヒマラヤ約款を援用して USCOGSA の保護を受けることができる。(類似文言を他法域の判例に散見する。"road and rail transport operators", Canon USA, Inc. v. Norfolk Southern Ry. Co., 936 F.Supp. 968 (N.D. Ga. 1996); "participating land carrier", Toshiba Int'l Corp.v. M/V Sea-Land Exp., 841 F.Supp. 123 (S.D.N.Y. 1994))

以上のような理由から、第 11 巡回区連邦控訴裁判所は、"ICC B/L" ヒマラヤ約款の文言 "any servant, agent, or other person including any independent

contractors whose services have been used in order to perform the contract" であれば、運送人の再下請け契約者であり、また陸上運送人である Norfolk Southern を、ヒマラヤ約款の利益を主張できる「明確に限定され容易に確認できる種類の人」に含めることはできないと判断した。

結論として連邦控訴裁判所判決は、一方に於いて "Hamburg Sud B/L" 上のヒマラヤ約款は運送品所有者 Kirby を拘束せず、また他方に於いて "ICC B/L" 上のヒマラヤ約款は陸上運送人 Norfolk Southern を受益者に含めていないと判示して、Norfolk Southern の申立に依りて連邦地裁が下した部分的サマリー・ジャッジメントは誤りであると指摘した。従って、Norfolk Southern は Kirby 所有運送品の損害について、2 種の船荷証券何れに依拠しても、Kirby に対する責任を制限できない。

荒井「本論に戻ります。」

千葉「今度は回り道でなく。」(笑い)

荒井「保証の限りではない。(笑い)しかし、兎も角は、Dreyfus 事件に戻ります。第 2 巡回区連邦控訴裁判所の判決文は、定石通り、仲裁条項の分析から始まっています。当事者は仲裁による解決に合意した紛争に限って仲裁を強制されるのですから、仲裁条項の外延には自ずから限度があります。」

土井「特定の仲裁条項を適用範囲の広い条項と狭い条項に類別する必要性ですね。荒井さんと馬場さんは、これを包括的仲裁条項と制限的仲裁条項と呼んでいました。」

荒井「分かり易く『広い』、『狭い』に統一しましょうか？」

馬場「異存ありません。」(笑い)

千葉「狭い条項に分類できると？」

荒井「復習になりますね。」(笑い)

土井「Rochdale Village 事件と Exxon 事件ですか？」

馬場「多分ね。(笑い)狭い条項を審理する裁判所は、紛争が文面上仲裁条項の範囲に入る争いであるか、または仲裁条項を含む主契約に何らかの関連を持つ副次的争いであるか決定しなければなりません。」

千葉「副次的問題は、一般的に、仲裁条項の範囲外と判断されます。」

荒井「千葉君は名誉回復。但し、『一般的に』の意味を正しく理解していればの条件付きです。」(笑い)

土井「仲裁条項が広いときは、仲裁適格性が推定されます。」

荒井「土井君も立派です。」(笑い)

千葉「しかし広い場合の例は未だ検討していませんね。」

土井「どうしても回り道になる。」(笑い)

荒井「それも良いでしょう。但し足早に進めましょう。」

馬場「シロアリ駆除の作業員が、家屋の地下に埋設された暖房用軽油配管を誤って破裂させ、敷地内及び近隣土地に油濁損害を発生させた事件があります。」

荒井「Mehler 事件 ですね。」

馬場「家屋所有者とシロアリ駆除会社の契約には、『本契約から発生し、またはこれに関係する全ての当事者間紛争または請求を専ら仲裁によって解決する』(any controversy or claim between [the parties] arising out of or relating to this agreement shall be settled exclusively by arbitration)趣旨の仲裁条項が含まれていました。」

荒井「判決はこれを広い条項の伝統的文言例だと言っています。」

千葉「これが典型例ですか？」

荒井「契約違反を付け加えた例も多いように思います。『本契約またはその違反から発生し、またはこれに関係する全ての当事者間紛争は仲裁によって解決すべきものとする。』(any controversy between the parties arising out of or relating to this contract or the breach thereof shall be settled by arbitration.)」

土井「契約違反の有無で何か相違が？」

荒井「結局は大同小異でしょうね。何れにせよ、包括的な用語(expansive language)であれば、一般的に広い条項を示唆しています。何故なら仲裁条項の起草に際して当事者が包括的用語を用いたことは、契約内の問題に関係する全ての争い(all issues that touch matters within the agreement)を仲裁によって解決する当事者意思が推定できるからです。」

千葉「逆に明らかに制限的用語(limited language)であれば、当事者は条項の適用範囲を狭く考えたと言えますね。」

荒井「折角ですが、必ずしもそうとは言えません。」(笑い)

馬場「制限的と言っても、程度の問題でしょうね。」

土井「具体例を？」

荒井「前回の研究会で団体労働協約に含まれる自動更新条項(evergreen clause)の有効性について仲裁適格性が問題となった Abraham Landau Real Estate 事件 を紹介しました。覚えていますか？」

千葉「勿論。(笑い)協約の期限切れ後に行われた組合員の解雇が事件の発端でしたね。」

荒井「労働協約の仲裁条項は、『契約の如何なる部分であれ、その解釈、適用、

または履行に関して契約当事者間に発生する全ての争いを決着する権限は契約仲裁人が持つ。』(Contract Arbitrator shall have the power to decide all differences arising between the parties to this agreement as to interpretation, application or performance of any part of this agreement.)」となっていました。若干制限的と考えられる用語が見えますが、第 2 巡回区連邦控訴裁判所の Cardamone 判事は、これを広い条項と認定しました。」

土井「仲裁条項が広い場合に、副次的問題はどのようなのでしょうか？」

馬場「副次的事項であっても、当事者の申し立てる請求が契約の解釈問題や当事者の契約上の権利義務と密接に関わるときは、仲裁が強制されると言っていていいでしょう。」

土井「それでは本論に還って、(笑い) Dreyfus 事件の仲裁条項は、広い？それとも狭い？」

千葉「繰り返しますと、仲裁条項は、『本傭船契約書の形成、履行、または終結から発生する全ての紛争はニュー・ヨークに於いて解決する。』(any dispute arising from the making, performance or termination of this Charter Party shall be settled in New York.)」となっていました。」

土井「一見して、制限的。」

千葉「それが定期傭船者 Dreyfus の見解です。」

馬場「控訴裁判所の Cardamone 判事は仲裁条項にはその広狭を決定する二つの部分があると言っています。第一が、契約『から発生する』(arising from) 全ての紛争の文言です。実は契約『の下に発生する』(arising under) 全ての紛争の文言が使用されているとき、当事者には条項を狭く適用する意思があったと判示した判例 があります。この表現の差異は単なる意味論に留まらず、後者の表現のみが仲裁を契約の字義解釈または履行問題に限定していると考えべきだと Cardamone 判事は説いています。」

馬場「しかし、同じような表現でも、契約『の下に発生し、または出来る』(arising or occurring under) は狭い仲裁条項を示さないと述べた判例 もありますね。」

荒井「だから尚更、狭い条項を厳格に "arising under" に限定しようと考えたのでしょうかね。他の法域ですが、『に関連して発生する』(arising in connection with) の語句は比較的広範な仲裁条項を示していると解釈した判例 があります。また、法廷地選択条項を広義に解釈した判例 に、『に係る』(relating to)、『に関連する』(in connection with)、及び『から発生する』(arising from) の間には実質的差異はないと判断したものがあります。」

土井「微妙な差異ですね。"arising from" は広く、"arising under" は狭い。非英語圏に育った私たちには難解です。」

千葉「普段英語通を任じる土井君ですら。」(笑い)

土井「広狭を決定する第二は？」

千葉「『本傭船契約の形成、履行、または終結』(the making, performance or termination of this Charter Party) でしょう？条項の範囲を制限する当事者意思を暗示しているようにも読めます。」

馬場「制限的語句が狭い条項を示すことがあっても、特定の語句だけでは決定できません。仲裁条項全体の語調(tone)が範囲を支配するとも言われています。」

土井「傭船者の Dreyfus は、当然のことながら、仲裁条項には制限的文言が含まれていると主張したのでしょうね。」

荒井「仲裁は傭船契約の下で直接発生した争いに限られると。」

千葉「傭船契約の内容も無関係と言えないのでしょうかね。」

馬場「全くです。」

土井「傭船契約は大豆油を運送する一航海限りの航海傭船契約です。」

馬場「そうであれば、傭船契約の『形成、履行、または終結』の文言から、この航海に関連した全ての紛争を包含する当事者意思が読みとれるのではないのでしょうか。」

荒井「そう解釈しても無理はないでしょう。判例法を調べると、『契約の履行、解釈、または強制に関連して発生する』(arising in connection with the implementation, interpretation or enforcement of agreement)、『契約の解釈、適用、または履行に関する当事者間のあらゆる請求または紛争』(any claim or controversy between parties concerning the interpretation, application or implementation of agreement)、『傭船契約の履行中に発生する全ての争い』(any dispute arising during the execution of the Charter Party) などの文言を使用した仲裁条項は広い条項と判断されています。」

馬場「本件傭船契約の文言は、契約時から(making)、傭船の履行を通じて(performance)、契約の最終満了時まで(termination)、重要な場面が立派に揃っていて、包括的です。」

荒井「最終場面、つまり契約の終結(termination)が、訴訟一般に共通の原因であることを考えると、範囲が契約全期間に亘ることは間違いないでしょうね。」

土井「航海傭船契約書第 31 条が広い仲裁条項であることは確認できました。次は？」

馬場「繰り返しになりますが、Blystad が仲裁で申し立てた請求は？」

千葉「Dreyfus の傭船契約違反によって直接被った損害に対する賠償(compensation)と、第三者に対して負担することあるべき全ての責任から

の免責補償(indemnity)です。後者は補償状を根拠にした請求です。」

荒井「仲裁条項が広いときは、契約上の争いが論証可能かどうか(arguable or not)と無関係に、仲裁が強制されます。実際のところ、取るに足らない請求と裁判所が考えても仲裁適格性は認められるのです。傭船契約に直接根差す紛争を仲裁によって解決することが当事者の契約ですから、請求自体の理非(merits)を審理する役割は裁判所にありません。」

土井「それなら賠償請求の仲裁適格性に問題はない。」

荒井「それは早計。(笑い) Blystad の主張は一筋縄では行かないのです。」

千葉「傭船契約の『履行』(performance)は、最初の船荷証券発行と同時に完了したとの説です。陸揚港を青島に指定した船荷証券がひとたび発行されると、Blystad と Dreyfus はどちらも、陸揚港を一方的に変更することができなくなります。陸揚港の変更は別個の契約、ここでは補償状、の下で行われたのですから、新指定港の秦皇島での運送品引き渡しを支配する契約は補償状に限られると Blystad は言います。」

土井「論理に飛躍があり過ぎる。(笑い) 仲裁条項の『履行』を青島への輸送と狭義に解釈する必要はないのでしょうか。」

馬場「傭船契約の目的はアメリカから中国へ的大豆油輸送です。船荷証券発行後、一方当事者が単独には陸揚港を変更できない事実は、証券発行時の履行完了を意味しません。傭船契約の履行は、補償状の存在とは関わりなく、運送品が最終的に秦皇島で陸揚げされるまで続きます。」

千葉「補償状が傭船契約を廃棄してそれにとって代わるのではなく、前者は後者を補足するものですね。」

土井「航海完了まで両者は共に有効に存続する。」

荒井「全くその通りです。契約上与えられた権利の廃棄乃至変更を主張するためには、権利者の同意を立証しなければなりません。同意が変更契約成立の要件です。」

土井「結局、結論は変わらず。」(笑い)

馬場「そう。賠償請求には仲裁適格性が認められます。残る問題は、補償状を根拠にした対第三者責任からの免責補償(indemnity)です。」

千葉「免責補償の請求は、傭船契約ではなく副次的契約の補償状に基づいています。」

土井「復習になりますが、副次的契約とは仲裁条項のある主契約に関連する別個の周辺契約です。」

荒井「記憶は確かですね。」(笑い)

馬場「補償状は傭船契約締結後に差し入れられたものですから、傭船契約書本体には当然ながら併合(incorporation)も引証(reference)もされていませ

ん。しかも、傭船契約書には、陸揚港変更の文書確認、及び変更に伴う費用填補に関する規定はありますが、免責補償の定めは全くありません。従って、免責補償の請求は主契約に副次的なものに見なさざるを得ません。」

荒井「補償状は傭船契約の副次的契約であると認定した下級審判例 があります。」

千葉「この仲裁条項が包括的条項であることは、既に確認済みです。広い条項には『仲裁適格性の推定』(presumption of liability)が伴いますね。」

土井「仲裁条項が広い場合の副次的問題について、先程馬場さんが何やら言われていました。」

荒井「何やらは酷い。(笑い)」

土井「済みません。(笑い) 副次的であっても、請求が契約の解釈問題や当事者の契約上の権利義務と密接に関わる時は、仲裁適格性が認めらると言われたように思います。」

荒井「正しく把握しています。(笑い) Collins 事件判決 が示した判断基準です。」

馬場「この基準は狭い仲裁条項に適用される判断基準より広範囲です。狭い仲裁条項については既に検討した Rochdale Village 事件判決 の例があります。」

千葉「そこでは請求が、文書の表面上(on its face)主契約の条項内に収まらなければなりません。」

土井「それで、Cardamone 判事は Collins 基準を適用して判断したのですね。」

荒井「そうです。」

馬場「補償状の文言は少なくとも傭船契約の条項二つと密接に関連しています。陸揚港変更に関する文書化と費用支払いを定める第 6(c)条と、傭船者の指図に従った結果に対する免責補償を定める第 24 条です。補償状は傭船契約上の Blystad の権利と Dreyfus の義務に密接に関わっていますから、包括的仲裁条項の範囲内と判断できるのです。」

荒井「馬場君が旨く締めてくれました。」

馬場「最後の締めはやはり荒井さんです。一つ、仲裁条項の模範例を示して下さい。」

千葉「そう有無を言わせない。」

土井「完璧な包括的条項を。」

荒井「総攻撃には弱ります。(笑い) さて? . . . それでは試みに。"Any claim, controversy or dispute, whether sounding in contract, statute, tort, fraud, misrepresentation, or other legal theory, directly or indirectly arising from or

related to the contract, whenever brought and whether between the parties or one party and agents or affiliated business of the other party, shall be resolved exclusively by arbitration."」

千葉・土井（感嘆の声を挙げ）「ウーン、流石！」

荒井「調子に乗って付け加えます。（笑い）仲裁地がアメリカ国内との前提ですが、"The Federal Arbitration Act, 9 U.S.C. §§ 1-15, not state law, shall govern the arbitrability of all claims."を末尾に追加すると良いでしょう。」

馬場「州法による仲裁適格性の制約を回避する趣旨ですね。」

土井「州法の敵意を許さない。」（笑い）

荒井「今回も有意義な議論ができました。皆さんの協力に感謝します。お疲れさまでした。」

馬場・千葉・土井（異口同音に）「有り難うございました。」

一同少なからず疲労を覚える。しかし、荒井夫人心尽くしの酒肴を振る舞われ、自然と活気ある弁舌が甦った。

Kirby 事件判決には重要な補足が必要と荒井老人が説く。海上運送のための船腹を自らは運航せず、海上運送業者との関係では荷送人となる運送業者、所謂 NVOCC(non vessel operating common carrier)の法的地位の認識である。Kirby 事件判決では様々な事実関係を基礎に、フレイト・フォーワードの ICC は運送品所有者 Kirby の代理人ではなく、本人即ち運送人であると、結論付けられている。しかしこれは一般的基準(common norm)と必ずしも合致しない。

チューレーン・ロー・スクール海事法センターのマーティン・デイヴィース教授は、判例法を次のように要約している。"A non-vessel operating common carrier, or NVOCC, contracts with its customers as principal, agreeing to transport their goods on a voyage that includes an ocean leg. An NVOCC commonly issues bills of lading to its customers in its own name, even though it does not operate the ship that will carry the goods on the ocean voyage. It buys space on the carrying ship like any other customer, receiving a bill of lading from the owner or charterer of that ship when the goods are loaded on board. It commonly consolidates goods from several different shippers into a single container, receiving a bill of lading from the ocean carrier in relation to the container as a whole. The NVOCC is not authorized by the owner or master of the carrying ship to issue bills of lading that will bind the ship; indeed, the ocean carrier may have no idea that the party to whom it issues its bill is in fact an NVOCC that has issued bills of lading itself. The

relationship between ocean carrier and NVOCC is therefore not one of agency, but is a contractual one embodied in the ocean carrier's bill of lading, under which the NVOCC is the shipper. The NVOCC does not contract with the owners of the goods as agent for the ship. Quite the reverse, it contracts with the ocean carrier as agent for the owners of the goods." Martin Davies, In Defense of Unpopular Virtues: Personification and Ratification, 75 Tul. L. Rev. 337, 395-96 (2000) 最後の2文章に要約されているとおり、NVOCCは船舶の代理人として運送品所有者と契約しているのではなく、運送品所有者の代理人として海上運送人と契約している。(なお、デイヴィース論文のタイトルにある"Personification"とは、対物訴訟(in rem action)に於いて船舶が概念的に所有者と別個の権利と責任を持つ被告とされることを指し、"Ratification"とは、運送品の船積みを完了した船舶は運送品に関し船舶所有者以外の第三者(例えば定期傭船者)により発行された如何なる船荷証券をも認証したと理解されることを意味する。)

宴が進むほどに、突然荒井老人から軟らかい話が出た。Penthouse誌を買った二人のロシア系アメリカ人のために提起されたクラス・アクション(class action)である。各人の請求額は雑誌代の\$8.99に過ぎない。しかし訴訟を代理する二人の弁護士にとっては数百万ドルの報酬が舞い込む可能性(クラス・アクションの弊害を示す典型例)がある。テニス・スターのAnna Kournikovaのヌード写真(と称する)が掲載されたPenthouse誌は通常の発行部数の倍となる120万部が印刷され、しかも誇大に広告宣伝が行われた。しかしフロリダ海岸で撮られた写真はKournikovaでなく、実はファッション・デザイナーLuciano Benettonの義理の娘Judith Soltesz-Benettonであった。KournikovaとBenettonもPenthouse誌を訴えたが、裁判外の和解が成立している。以上はシカゴのSun Times紙に掲載された記事の紹介である。(詳しくは同紙参照のこと。)

しかしAnna Kournikovaとは誰? 1981年6月にモスクワで生まれたプロテニス・プレーヤーで、WTAランキングはシングル37位、ダブルス8位である。成績がその程度のプレーヤーなのにどうして大騒ぎに? 荒井老人はWireless Lanで接続したノート・パソコンを書斎から取り出し、<http://www.rcscs.co.uk/simplybeautiful/annakournikova/>にリンクした。Galleryには多くの写真が載っている。百聞は一見に如かず。

最後は軟化したものの、常に変わらず議論に始まり議論に終わった。微醺を帯びた馬場壮年、千葉青年、土井青年の三人が荒井老人邸を辞去したのは、いつものように10時を遙かに過ぎていた。

"A party aggrieved by the alleged failure, neglect, or refusal of another to arbitrate under a written agreement for arbitration may petition any United States district court for an order directing that such arbitration proceed in the manner provided for in such agreement The court shall hear the parties, and upon being satisfied that the making of the agreement for arbitration or the failure to comply therewith is not in issue, the court shall make an order directing the parties to proceed to arbitration in accordance with the terms of the agreement." United States Arbitration Act, 9 U.S.C. § 4 (1976)

Louis Dreyfus Negoce S.A. v. Blystad Shipping & Trading, Inc., 88 F.Supp. 2d 168 (S.D.N.Y. 2000); Louis Dreyfus Negoce S.A. v. Blystad Shipping & Trading, Inc., 94 F.Supp. 2d 474 (S.D.N.Y. 2000)

Prudential Lines, Inc. v. Exxon Corp., 704 F.2d 59

Louis Dreyfus Negoce S.A. v. Blystad Shipping & Trading Inc., 252 F.3d 218 (2d Cir. 2001)

McAllister Bros. v. A & S Transp. Co., 621 F.2d 519 (2d Cir. 1980) : Delaware 川で浚渫作業を行う会社から泥砂の運送を独占的に引き受けた曳船会社が、契約期間満了以前に発注を差し止められたため、契約期間が経過した後に、仲裁条項の解釈について仲裁を求めた事件。曳船会社の提供する作業が業界水準に達しないときには、浚渫会社は他の曳船会社に泥砂運送を委託できること、及び業界水準達成如何に関する紛争は仲裁判断に従うことが契約に定められていた。浚渫会社は、仲裁条項を含め契約自体が契約期間満了以前に両当事者によって破棄されているため、仲裁条項に拘束されないと抗弁した。仲裁強制を確認した第2巡回区連邦控訴裁判所の Feinburg 判事は次のように判示している。"In determining whether [the] issue of contract termination is arbitrable, a court must first examine the potential scope of the agreement to arbitrate. If the arbitration clause is broad and arguably covers disputes concerning contract termination, arbitration should be compelled and the arbitrator should decide any claim that the arbitration agreement, because of substantive or temporal limitations, does not cover the underlying dispute. However, when 'dealing with a narrower arbitration clause, a court's inquiry is not so circumscribed, and it will be proper to consider whether the conduct in issue is on its face within the purview of the clause.' Hence, if the arbitration agreement cannot reasonably be construed to cover disputes over whether the contract was in force during the relevant period, arbitration need not be compelled."

Rochdale Village, Inc. v. Public Service Employers Union, 605 F.2d 1290 (2d

Cir. 1979) : 団体労働協約には「本協約の下で発生する全ての紛争」(any and all disputes hereunder)と定める仲裁条項の外、自動更新条項が含まれていた。協約は条項の修正に関して全く触れていない。ところが労使間で労働協約を特定期日に解約する別途協定(separate agreement)が結ばれた。その後使用者が数名の組合員を解雇し、他組合所属員を代替雇用したため組合が不当解雇を主張して仲裁判断を求めた。これに対して使用者は別途協定によって労働協約は既に失効していたと主張し、仲裁に応じなかった。第2巡回区連邦控訴裁判所の Kears 判事は、契約終結に関する問題には仲裁適格性が否定される場合のあり得ることを示して、連邦地裁に事実審理を求めた。判旨に言う。"If a court finds that the parties have agreed to submit to arbitration disputes 'of any nature or character,' or simply 'any and all disputes,' all questions, including those regarding termination, will be properly consigned to the arbitrator. On the record before us it is entirely possible that the parties entered into a separate agreement that the collective bargaining contract would terminate as of October 31. If there was such an agreement it was collateral to the collective bargaining agreement. The latter agreement made no provision for alteration of the duration provision. The collective bargaining agreement was silent on the subject of any amendments to its terms; it contained nothing prohibiting or restricting amendment or requiring amendments to be in writing. Thus questions as to whether the parties entered into a side agreement or as to what the terms of such a side agreement were, do not arise 'under' the collective bargaining agreement. The issue was therefore beyond the scope of the arbitration clause and should have been determined by the court."

Mehler v. Terminix International Co., 205 F.3d 44 (2d Cir. 2000) : シロアリ駆除の専門作業員が誤って地下配管を破損したため家屋暖房用軽油が漏出し、駆除発注者及び近隣住人の土地を汚染した。シロアリ駆除契約に仲裁条項が含まれるにも拘わらず、土地の油濁責任に関する請求はアメリカ仲裁協会(American Arbitration Association)の管轄外であると主張する発注者がコネティカット州連邦地裁に訴訟を提起した。請求内容は、様々な不法行為理論を駆使した物的及び人的損害に対する填補賠償、不公正取引慣行州法に基づく懲罰的損害賠償、不公正、強圧的、非良心性を理由とする契約の失効、及び請求が仲裁条項の範囲外であることの確認である。駆除会社が申し立てた訴訟の停止と仲裁の強制を認めた第2巡回区連邦控訴裁判所の Straub 判事は次のように判示した。"There is no dispute that the arbitration clause at issue is a classically broad one. The clause provides for arbitration of 'any controversy or claim between [the parties] arising out of or relating to' the

agreement. We have previously decided that this is 'precisely the kind of broad arbitration clause that justifies a presumption of arbitrability.' Accordingly, because an indisputably broad arbitration clause is contained in the Agreement that encompasses the claims at issue, the motion to stay proceedings pending arbitration should have been granted."

McCowan v. Sears, Roebuck and Co., 908 F.2d 1099 (2d Cir. 1990); WorldCrisa Corp. v. Armstrong, 129 F.3d 71 (2d Cir. 1997) ; アメリカ仲裁協会(A.A.A.)が推奨する文言でもある。

Abram Landau Real Estate v. Benove, 123 F.3d 69 (2d Cir. 1997) : 有効性が争われた自動更新条項は、「本協約は有効期間満了と同時に・・・爾後承継協約が締結されるまでの間延長して完全な効力を維持する。延長期間内に於いて本協約の全ての条項は有効である。」"[U]pon the expiration date of this agreement this agreement shall thereafter continue in full force and effect for an extended period until a successor agreement shall have executed. During the extended period, all terms and conditions hereof shall be in effect. ..."と規定していた。

床材卸売業者が永年好業績を維持した販売代理店を企業買収して自社の一部部門とすべく交渉を重ねた。当初の販売代理店契約には仲裁条項が含まれていたが、買収交渉のため期限を切って結んだ守秘義務合意書(confidentiality agreement)には仲裁条項が無かった。買収交渉が不調に終わり、守秘義務合意書の期限が切れた後、卸売業者が販売代理店契約を解約したため、代理店は(1)当初契約の不当解約(wrongful termination)、(2)顧客情報など専有情報(proprietary information)の詐取(fraud)、(3)守秘義務合意取り決めへの詐欺的勧誘(fraudulent inducement)、(4)誠実且つ公正な取り扱いに関する黙示義務(implied duty of good faith and fair dealing)の違反、(5)両契約締結時の故意的不実表示(intentional misrepresentation)、(6)代理店従業員雇用契約への故意的不法妨害(intentional interference)、(7)据え付け工事業者網に関する取引物誹毀(trade libel)などを原因とする損害賠償を請求する仲裁手続きを開始した。第2巡回区連邦控訴裁判所は訴因(1)と(7)について仲裁適格性を認め、(2)-(6)については仲裁手続きの停止を命じた。Jacobs 判事は仲裁適格性の判断基準について次のように説いた。 "[I]f the arbitration clause is broad, there arises a presumption of arbitrability; if, however, the dispute is in respect of a matter that, on its face is clearly collateral to the contract, then a court should test the presumption by reviewing the allegations underlying the dispute and by asking whether the claim alleged implicates issues of contract construction or the parties' rights and obligations

under it." *Collins & Aikman Prods. Co. v. Bldg. Sys., Inc.*, 58 F.3d 16 (2d Cir. 1995)

In re Kinoshita & Co., 287 F.2d 951 (2d Cir. 1961) : 本邦商社が傭船契約に従った船腹の提供を行わない船主に対して仲裁による紛議解決を求めた事件である。しかし船主は、傭船契約締結への詐欺的勧誘 (fraudulent inducement) (傭船者がニュー・ヨーク州内で営業権を持たない外国法人である事実の非開示、及び本人である商社と代理人である現地法人の関係についての隠蔽乃至不実表示) を理由に請求の仲裁適格性を否認した。第 2 巡回区連邦控訴裁判所は、『"any dispute or difference ... arising under the agreement" を仲裁によって解決する』との条項文言が詐欺的勧誘の請求を包含するほど十分に広くないと判示した。しかし、詐欺が争点になっている証拠はないと判断して仲裁を強制した。判決文に言う。"[W]here the clause restricts arbitration to disputes and controversies relating to the interpretation of the contract and matters of performance, fraud in the inducement is not included." 本判決はその後しばしば第 2 巡回区の判例で制限的文言例を示すものとして引用されているが、これを破棄した判決はない。また他法域にこれを直接承認した判決 (*Mediterranean Enterprise, Inc. v. Ssangyoeng Corp.*, 708 F.2d 1458 (9th Cir. 1983)) がある。更に附言すれば、同趣旨の判旨が他法域下級審に見られる。"the plain meaning of the phrase 'arising in connection with' suggests a broader scope than a phrase such as 'arising out of' or 'arising under,' which seem to limit the clause to disputes concerning the contract itself." *Good(E) Bus. Sys., Inc. v. Raytheon Co.*, 614 F.Supp. 428 (W.D. Wis. 1985)

S.A. Mineracao da Trindade-Samitri v. Utah Int'l Inc., 745 F.2d 190 (2d Cir. 1984) : ブラジルに於ける鉄鉱石鉱山開発の国際的合併事業に参加した未開発鉱脈の所有者が、複数の共同出資者に対して、詐欺的勧誘 (fraudulent inducement) (鉄鉱石の長期売買契約が複数の米国企業との間に存在するとの不実表示があった) を主張して、損害賠償その他の救済を請求した事件。基本事業計画に関する契約その他主契約には、"Whenever any question or dispute shall arise or occur under this [Agreement /Contract], such question or dispute shall (if it is not amicably settled by the Parties) be finally settled by arbitration in Paris, France," と定める仲裁条項があった。詐欺行為に対する請求には、それが条項の文言上明白に除外されていない限り、仲裁適格性があると判断した第 2 巡回区連邦控訴裁判所は、仲裁条項を可能な限り広く解釈すべき原則を確認している。"[D]oubts as to arbitrability should be resolved in favor of coverage', ... language excluding certain disputes from

arbitration must be 'clear and unambiguous' or 'unmistakably clear' and ... arbitration should be ordered 'unless it may be said with positive assurance that the arbitration clause is not susceptible of an interpretation that covers the asserted dispute.'"

J.J. Ryan & Sons, Inc. v. Rhone Poulenc Textile, S.A., 863 F.2d 315 (4th Cir. 1988)

Roby v. Corp. of Lloyd's, 996 F.2d 1353 (2d Cir. 1993)

Prudential Lines, Inc. v. Exxon Corp., 704 F.2d 59 : 事件の詳細については本文前段 (位置は文末脚注番号 に対応) を見よ。

Coors Brewing Co. v. Molson Breweries, 51 F.3d 1511 (10th Cir. 1995)

Nat'l R.R. Passenger Corp. v. Boston & Me. Corp., 850 F.2d 756 (D.C. Cir. 1988)

Armada Coal Exp., Inc. v. Interbulk, Ltd. 726 F.2d 1566 (11th Cir. 1984)

"It happens very frequently that a party to a valid contract attempts, either as plaintiff or as defendant, to show that a new contract has been substituted, either as a total discharge or as a partial modification and discharge. The existence of such a new contract of substitution or modification must be established in the same way as is any other contract. No one will be held to have surrendered or modified any of his contract rights unless he is shown to have assented thereto in a manner that satisfies the requirements of a valid contract." 6 Arthur Linton Corbin, Corbin on Contracts § 1293 (1962)

Fairmont Shipping (H.K.), Ltd. v. Primary Indus. Corp., No. 86 Civ. 3668, 1998 WL 7805 (S.D.N.Y. Jan. 25, 1988)

Collins & Aikman Prods. Co. v. Bldg. Sys., Inc., 58 F.3d 16 (2d Cir. 1995) : 判決の示す判断基準については文末脚注 を見よ。

Rochdale Village, Inc. v. Public Service Employers Union, 605 F.2d 1290 (2d Cir. 1979) : 詳しくは文末脚注 を見よ。

(註) 初出 : 「海事法研究会誌」(第170号)「やさしく学ぶアメリカ契約法 第22回」2002.10.1 (社)日本海運集会所

© Copyright 2006 SEIJI ANDO All Rights Reserved