

仲裁条項(arbitration clause)について(その3)

安藤 誠二

放射性冷却の効果から例年に増して一段と寒気の厳しい立冬の午後、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、国際航空運送人の責任を統一するためのワルソー条約(Warsaw Convention 1929)と不便宜法定地に関するフォーラム・ノン・コンヴィニエンス(forum non conveniens)法理に関する第9巡回区連邦控訴裁判所の最新判例である。(Hosaka et al. v. United Airlines, Inc., Docket No. 00-15223 et seq., Filed Sept. 18, 2002)

興味を惹く所以は、原告が日本人であることに留まらず、判旨が従前のアメリカ他法域判例と全く異なる見解が示したことにある。

1997年12月29日、成田からホノルルに向かったUA826便は、離陸約3時間後、太平洋上空を飛行中に強い乱気流に遭遇し、乗客1名が死亡、乗客多数が負傷したため、成田に引き返した。

死亡した乗客の遺族と負傷した乗客から合計18件の損害賠償請求訴訟が、ワルソー条約に基づいて、カリフォルニア州北部地区連邦地裁に提起された。連邦地裁は被告U.A.の申立(日本が本件訴訟のより適切な法定地(more convenient forum)である)に応じて、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理に従った裁量権を行使して18件全ての訴えを却下した。

全18件の併合控訴審である今回の第9巡回区判決は、この連邦地裁判決を破棄したものである。

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)「今回の検討課題は、仲裁に関する司法審理(judicial review)、特に裁判所による仲裁判断の破棄(vacatur of arbitration award)です。」

馬場(B)「当事者が、予め仲裁条項の中で、仲裁判断に事実認定または法適用上の過誤が無いが、裁判所の綿密な吟味(heightened judicial scrutiny)に委ねることがあります。京セラ事件 がそうでした。しかしこれは例外的

事例と言って良いでしょうね。」

千葉(C)「仲裁判断の破棄については連邦仲裁法(Federal Arbitration Act, 9 U.S.C. § 10)に規定がありますね。」

土井(D)「そこには、仲裁人の権限踰越、不正行為、不公平な手続きなど、破棄原因が列挙されています。」

荒井「これから検討するのは、その何れでもありません。(笑い)仲裁人が『法の明白な無視』(manifest disregard of law)を公然と行ったときには、仲裁判断は裁判所によって破棄されます。」

馬場「制定法に規定の無い、判例法理(judicially created doctrine)ですね。」

千葉「それには、新しい判例があります。」

土井「そう。日本企業が当事者の・・・。」

荒井「よく勉強していますね。」

馬場「報告者はこれで決まり。」(笑い)

土井「観念せざるを得ません。」(笑い)

千葉「私も助勢しますから、お先にどうぞ。」

土井「それでは Daihatsu Motor 事件 の事実関係から。1985 年 5 月 1 日に Delaware 州法人の Westerbeke は Toyota の子会社 Daihatsu Motor と部品売買契約(Component Sales Agreement)を結びました。」

千葉「発電機、船用発電機、船用推進機関などの製造・販売を業とする Westerbeke は、エンジン骨格(carcaass engine)を他社から購入して船用化したうえ、販売網を通じて、または直接、造船所に販売していました。Daihatsu は船用化に適したガソリン・エンジン骨格を製造していました。」

荒井「二人は良いコンビですね。その調子を続けて下さい。」(笑い)

土井「Daihatsu は契約上定義された種類のエンジンを、アメリカ・カナダ地域に於いては独占的に、Westerbeke に供給する約束をしました。」

馬場「契約の対象となる一定種類のエンジンが問題の要ですね。」

千葉「部品売買契約の 3.2 条によって、Daihatsu は Westerbeke に将来のエンジン・モデルに関する限定的先買権(limited right of first refusal)を与えています。」

荒井「土井君の言う『契約上定義された種類のエンジン』の範囲が、新製品の導入により、拡大しますね。」

土井「そうです。3.2 条の内容は概ね次のとおりです。契約エンジン以外に Daihatsu が 3 気筒以下の水冷ガソリン・エンジンを契約地域内で販売しようとするときには、Westerbeke が優先的選択権を持つのです。6 ヶ月の選択権行使期間内には Daihatsu は地域内の第三者に当該製品を供給で

きません。製品の仕様、価格、最低売買数量、引渡条件その他に関して両当事者間で合意が成立すると、契約エンジンの定義にこの新製品が追加されることとなります。」

馬場「部品売買契約の期間は？」

千葉「当初契約は 6 年間であったと思われます。何故なら、各 2 年間の延長が 2 回あり、最終的に契約が 1995 年 4 月 30 日に終わっているからです。しかし 1990 年代に入ってから両者の関係は悪化傾向を辿ったようです。」

土井「そのような関係が続いたとき、Daihatsu は新製品の E-070 を開発しました。水冷 3 気筒のガソリンエンジンです。Daihatsu は、この新製品を Westerbeke に提供せずに、他の北米流通業者 B&S に供給する契約を結びました。E-070 の独占的販売権を B&S に与えたのです。」

千葉「Westerbeke がこの取引を知ったのは業界紙に広告が掲載されたからです。」

馬場「Westerbeke にとっても、新製品は魅力的だったのですね。」

土井「E-070 は連邦政府の環境保護局(Environmental Protection Agency)やカリフォルニア州の大気資源委員会(Air Resources Board)が公表した有害物質の大気排出量基準を充たしていたのです。」

千葉「最初は、Westerbeke から州と連邦の裁判所に複数の訴えが提起されました。しかし、訴えの取り下げや訴訟停止があり、問題の解決は全てニュー・ヨーク仲裁に移りました。」

馬場「部品売買契約には仲裁条項がありましたね。」

千葉「全ての争いは、1952 年 9 月 16 日に日米政府間で結ばれた通商仲裁協定(the Japan-American Trade Arbitration Agreement)に従って、仲裁で解決することになっています。」

土井「仲裁手続きは二段階に分けられました。責任問題と損害賠償金問題を切り離したのです。責任段階(liability phase)では、専ら、E-070 が 3.2 条に言う契約エンジンに該当するかどうか争われました。」

荒井「条項の文言が不明瞭ですね。」

土井「『契約エンジン以外に Daihatsu が 3 気筒以下の水冷ガソリン・エンジンを契約地域内で販売しようとするときには』と記されています。」

千葉「Westerbeke の主張によると、新エンジンの用途が Westerbeke 製船用発電設備または船用推進機関に適合するときは、Westerbeke の限定的先買権が発生します。これに対して Daihatsu の解釈では、エンジンを船用発電設備または船用推進機関用に販売しようとする(desired to sell)ときに限って、新エンジンが 3.2 条の範囲に収まるのです。」

馬場「どちらの解釈も、一応もっともらしい(plausible)。」「(笑い)

土井「仲裁人もそう考えたようです。しかし最終的に仲裁人は、3.2 条を定めた趣旨が、Westerbeke に対してエンジンの独占的継続供給を保証することにあったと判断しました。中間判断(interlocutory award)では、Westerbeke の主張が認められたのです。」

荒井「3.2 条の起草者は Daihatsu ですね。」

土井「仲裁人はそれも考慮したようです。」

千葉「コントラ・プロファレントム(contra proferentem)、即ち契約文言の多義性は起草者不利に解釈する原則の適用ですね。」

土井「それにしても控訴審判決の脚注が気に入らない。」(笑い)

馬場「一足飛びですね。どうして？」

土井「部品売買契約は日本語を母国語とする人たちが英語で起草したと言っています。」

荒井「だから文章が不明瞭だと言わんばかりです。愉快ではないが、反省すべきところもある。」

馬場「仲裁手続きに戻りましょう。次は損害賠償金段階(damages phase)ですね。」

土井「3.2 条は合意に至るための予備的合意(preliminary agreement to agree)であるか、それとも停止条件付き契約(contract with condition precedent)であるか、問題となりました。」

千葉「予備的合意には超・有名な判例があります。」

土井「知らなければ超・恥になる。」

馬場「二人とも超・強気ですね。」(笑い)

荒井「数ヶ月前に、この研究会で徹底的に検討したトリビューン通信社事件判決です。下級審判決でありながら、これ程引用される判決は超・珍しい。あれあれ？知らず知らずに、若者の流行り言葉に感染しました。」(笑い)

土井「ニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁のレヴァル判事(Judge Leval)は拘束力ある予備的合意を 2 類型に分類しています。」

千葉「第 1 類型は、交渉が必要と考えられる全ての問題について、当事者が完全な合意に達している場合です。単に形式面の不備を残すだけです。」

馬場「良く記憶していますね。」

千葉「馬場さんの熱弁が耳にこびり付いています。」(笑い)

荒井「それでは、第 2 類型は？」

千葉「これは手厳しい。(笑い)交渉の余地が残る未決定条件(open terms)の存在を認めながらも、当事者が合意済みの主要条件に従った契約に相互的言質(mutual commitment)を与えたときです。」

荒井「立派な解答です。(笑い)私から補足しましょう。第2類型の予備的合意では、当事者は契約の最終目的(ultimate contractual objective)に言質を与えていません。従って第1類型と異なり、契約の最終目的に当事者が拘束されることはないのです。むしろ当事者は、相互の目的(alternate objective)を達成するため、未決定問題を、合意された枠組みの中で、誠実に交渉する義務(obligation to negotiate in good faith)を負います。」

土井「当事者は根底にある契約条項(underlying contractual terms)の履行を法的に請求することができません。」

千葉「請求できるのは、相手方当事者が、合意条項を組み入れた最終契約に向けて、未決定条項を誠実に交渉することだけです。」

馬場「双方の当事者がこの誠実交渉義務を尽くしても、最終契約に至る保証はありません。何故なら、未決定条項の交渉には、誠実な意見相違があり得るからです。」

荒井「皆さん、良く理解されている。ところで、話の続きはどうなるのでしたかね。」(笑い)

土井「3.2条は予備的合意か?、それとも停止条件付き契約か?」

千葉「後者の定義は?」

馬場「停止条件付き契約では、当事者による契約義務の履行が定まっているわけではありません。当事者義務には制約があって、何らかの事象が事前に発生すること、または何らかの行為が実行されることが、先行条件となります。」

土井「先程も触れましたが、中間判断に至る責任段階では、専ら E-070 が 3.2 条に言う契約エンジンに該当するかどうかで争われていました。3.2 条が予備的合意か、それとも停止条件付き契約かの問題は、賠償金段階になって初めて顕在化したのです。」

千葉「しかし中間判断の中に意味深な言葉が出てくる。」(笑い)

馬場「『交渉の拒否』(refusal to negotiate)と、『新エンジンが契約エンジンとなる前提条件としての数量、・・・引渡条件の交渉』(negotiation of such matters as quantity and delivery terms as a precondition to an engine becoming an Engine)ですね。前者からは予備的合意、後者からは停止条件付き契約が類推できます。」

土井「賠償金段階に移ってから、Daihatsu は予備的合意の違反に対する期待利益の賠償(expectancy damages)は禁じられると主張しました。」

千葉「予備的合意の違反に対する救済は信頼利益の賠償(reliance damages)に限られ、期待利益つまり逸失利益は対象とならない。それがニュー・ヨーク州の判例法です。」

馬場「Goodstein 事件判決 ですね。」

荒井「損害賠償金に関するニュー・ヨーク州判例法は後で詳しく検討することにしましょう。その前に、期待利益と信頼利益の意義について再確認を、誰か？」

馬場「Fuller 教授の画期的論文 や Cooter、Eisenberg 両教授の共著論文 などが有名ですね。」

荒井「今日の首題はあくまでも仲裁に関する司法審理ですから、そこまで立ち入る時間的余裕はありません。もっと簡単に。」(笑い)

馬場「はい了解。(笑い) 約束者による違反があったとき、受約者を約束が履行されていれば占めていたであろう地位に置くことを、約束の法的強制と考えることが可能です。受約者の受ける救済は取引利益(benefit of bargain)の受領です。ここで保護されるのが期待利益(expectation interest)です。」

千葉「受約者の被った損害を、約束が履行された場合に比べて経済的にどれ程悪化しているかによって計るのですね。逸失利益がこれに当たります。」

馬場「次に、受約者が約束を信頼して自己の立場を不利に変更する場合があります。例えば、自らの履行準備のため費用を支出したときや、他に代替契約を結ぶ機会を逃したときがこれに当たります。保護すべき利益は信頼利益(reliance interest)です。受約者を、そもそも約束が存在しなければ占めていたであろう地位に回復することを、法的救済と考えるのです。」

土井「約束が無かった場合に比べて受約者の経済的地位がどれ程悪化しているかによって、損害を計るのですね。」

馬場「更に、受約者が約束を信頼するだけでなく、約束者に見返りの利益を先行して与えることがあります。破られた約束に対する無為の反対給付となります。この場合、保護すべき利益は原状回復利益 restitution interest) です。」

千葉「不当利得の返還ですね。」

荒井「有り難う。ところで、話は何処で脱線したのでしょうか？」(笑い)

土井「Daihatsu が、Goodstein 事件判決を根拠に、予備的合意の違反には期待利益の賠償が認められないと主張したところです。」

千葉「その前提として、責任段階の中間判断に『交渉の拒否』の文言が現れるため、部品売買契約は予備的合意であるとの主張がありました。」

馬場「Weserbeke の反論は？」

千葉「部品売買契約は、予備的合意ではなく、未決定条件を含む拘束力ある契約(a binding contract with open terms)であるとの主張です。ニュー・ヨーク州が採択した統一商事法典を根拠としています。」

馬場「当事者の契約締結意思と〔違反に対する〕適切な救済附与の基礎が存在すれば、幾つかの条項が未決定であっても、売買契約が不確定(indefiniteness)を理由に無効とされることはありません。ただし、救済の基礎は相当程度確かなものでなければなりません。」

荒井「価格が未決定でも当事者が望むなら売買契約の締結も可能です。」

土井「Westerbeke にはもう一つの反論があります。Goodstein 事件と異なり、本件では逸失利益が合理的に予見可能であることです。」

馬場「それでは、Goodstein 事件判決に移りましょう。」

荒井「未だ早い。(笑い) 賠償金段階の後に出された終局判断(Final Award)を先に。」

土井「部品売買契約は、統一商事法典の認める未決定条項を含む拘束力ある契約には、相当しないと仲裁人は判断しました。」

馬場「Westerbeke の主張を斥けた理由は？」

千葉「第一に、未決定条項が本質的且つ重要な内容に関すること。」

土井「第二に、強制力ある契約が成立するのは『当該エンジンの仕様、価格、最低売買数量、引渡条件その他に関して Daihatsu と Westerbeke の間に合意が得られたとき』に限られると、契約書自体に明示文言が存在するからです。」

荒井「仲裁人は Daihatsu の主張した予備的合意論も認めていない。」

土井「はい。部品売買契約に新エンジンを追加する停止条件付き契約と解釈しました。Westerbeke が取得した先買権が幻と化すことのないように Daihatsu の協議回避を妨げる構成になっているからです。」

千葉「疑似約束(illusory promise)については、以前この研究会で二回に亘って詳しく検討しています。」

馬場「論拠は他にもありましたね。」

千葉「契約条項に関する合意条件さえ充たされれば、E-070 は部品売買契約の範囲に入ると、両当事者が繰り返し陳述したからです。」

土井「仕様や価格のことです。」

荒井「関連売買条項に関する先行合意条件が満足され初めて、Westerbeke の優先的選択権が効力を発生すると、仲裁人は判断した。」

馬場「問題は先行条件が充たされたかどうか・・・」

荒井「仕様、価格、最低売買数量、及び引渡条件について意思の客観的合致("objective" meeting of minds)があれば良く、合意の表示は不要であると・・・」

千葉「更に突っ込んで。」(笑い)

荒井「そう。Daihatsu に売る気がなくても良い。」(笑い)

馬場「正式の申し込みや契約調印は要件とならない。」
土井「Daihatsu は E-070 の売買条件や価格を画一化していました。」
千葉「標準約款があったそうですね。」
土井「重要条項について当事者間に意思の不一致が存在しないと判断した仲裁人は、先行条件が実際に充足していると判断しました。」
千葉「Goodstein 法理は適用されず、Westerbeke に期待利益損害の賠償が認められました。」
土井「逸失利益 4 百万ドルの裁定です。」
馬場「それから連邦地裁に移ったのですね。」
荒井「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。
話題はワルソー条約に関する第9巡回区連邦控訴裁判所の判決に戻る。
争点は、判例法上連邦裁判所の裁量権に属するとされるフォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理に基づく訴えの却下乃至停止が、条約 28(1)条によって、無効と判断されるか否かである。
条約仏文正本の米国公式英訳文（アメリカは 1934 年に批准）を判決文から引用すると、次のとおりである。

"(1) An action for damages must be brought, at the option of the plaintiff, in the territory of one of the High Contracting Parties, either before the court of the domicile of the carrier or of his principal place of business, or where he has a place of business through which the contract has been made, or before the court at the place of destination.

"(2) Questions of procedure shall be governed by the law of the court to which the case is submitted."

(Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Transportation by Air, Oct. 12, 1929, 49 Stat. 3000, 3020-21, T.S. No. 876 (1934))

要するに、原告は自己の選択に基づき、条約締約国内にある航空会社の(1)本社所在地、(2)主たる営業地、(3)運送契約が締結された営業地、または(4)運送目的地の何れかの地にある裁判所に訴えを提起できる。

しかしながら他方に於いて、手続き問題は訴えの提起された法廷地の法に支配される。

先判例は意見が分かれる。

イギリス控訴院は Milor 事件判決 (Milor v. British Airways, Plc., [1996] Q.B. 702, 706) に於いてフォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理の適用を

否定している。

"the procedural power to stay on the ground of forum non conveniens is ... inconsistent with the right conferred on the plaintiff to choose in which of the competent jurisdictions his action will be tried ..."

この見解によれば、条約 28(2)によって適用される法廷地国手続法の範囲は、原告に対し、便宜法廷地の推定を受ける前記4法廷地から選択する絶対的権利を、付与する条約 28(1)条の制約を受けることになる。

荒井老人の解説は延々と続く。中断して、本論に還る。

荒井「これから連邦地裁に舞台が移るところでしたね。」

土井「Westerbeke は仲裁判断の確認を求めてニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁に訴えました。」

千葉「他方 Daihatsu は仲裁判断の破棄を求めました。」

馬場「破棄理由は種々ある。」

荒井「主たる理由は、仲裁人がニュー・ヨーク州の損害賠償法を明白に無視したことです。」

馬場「『法の明白な無視』が仲裁判断の破棄原因となることは判例法理。」

荒井「そう。今日を中心テーマです。」

千葉「その前に地裁判決を簡単に。」

荒井「そうでした。どうぞ。」

土井「マレロ判事(Marrero J.)は、仲裁人が責任段階で 3.2 条を予備的合意と認定したことを重視しています。」

馬場「しかし、終局判断では、停止条件付き契約と断定している。」

荒井「異常且つ法律上致命的な転換(an unusual and legally fatal turn)と地裁判事は言っていますね。」

馬場「健全な法理の限界を超え、結果的に自己の判断を当事者意思に置換したとも。」

千葉「辛辣ですね。」(笑い)

土井「マレロ判事は、Goodstein 法理を適用して、信頼利益の賠償が妥当であると結論付けています。『法の明白な無視』を理由に仲裁判断を破棄しました。」

馬場「Daihatsu が主張したその他の破棄理由に関して、地裁判決は言及していませんね。」

荒井「それらについては、時間が許せば、控訴審判決を読みながら検討することにしましょう。」

馬場「先ず控訴理由を確認しましょう。」

千葉「当然ながら、Westerbeke は仲裁判断に『法の明白な無視』はなかったと主張しました。」

土井「それには法は何か？の判断が伴います。」

馬場「そこでの法は、損害賠償に関するニュー・ヨーク州判例法ですね。」

荒井「その他に、控訴審判決が判断を下したのは？」

馬場「地裁判決が言及しなかったその他幾つかの破棄理由。」

千葉「Daihatsu の追加主張ですね。」

土井「一つには、『ロー・オヴ・ザ・ケース』(Law of the Case)法理の明白な無視です。」

千葉「手続法ですか？」

土井「既判力(res judicata)や争点排除効(issue estoppel)とどう違うのか？」

荒井「混乱するといけないから後回しにしましょう。」(笑い)

土井「次が、仲裁人の権限踰越です。これは判例法ではなく、連邦仲裁法の違反です。」

千葉「これも後回し。」(笑い)

荒井「それでは、焦点の『法の明白な無視』から始めましょう。この判例法理は、『仲裁判断を破棄する権限には制約がある。・・・法の明白な無視と対照的に、法解釈の誤謬は連邦裁判所による司法審理の対象とならない。』と説いた 1953 年の Wilko 事件連邦最高裁判決 に遡ります。なお、前段の権限制約に関しては、破棄理由を列挙する連邦仲裁法 10 条が注記で明示されています。」

千葉「逆説的表現ですね。」

土井「それとも間接的表現？」(笑い)

荒井「若干難解の気味もあります。大意は、連邦仲裁法の定める破棄原因の他に、法の明白の無視は仲裁判断破棄の理由となる。但し法解釈の誤謬は破棄理由とならない。」

馬場「しかし、Wilko 事件判決は数十年後に破棄されていますね。」

荒井「1989 年の Rodriguez de Quijas 事件連邦最高裁判決 ですね。しかし破棄理由は別個の争点に関することから、Wilko 事件判決を『法の明白な無視』法理の淵源と言って差し支えない。」

土井「何か謂われがありそうですね。」

荒井「感が良い。(笑い) 仲裁適格性(arbitrability)に関する興味ある論点ですから、またもや脱線と詰られそうですが、簡単に説明しましょう。」

千葉「別に異論はありません。」(笑い)

荒井「1933 年証券法(Securities Act of 1933)14 条には、同法が定めるあらゆる

規定に関して、その順守を証券購入者が放棄する契約条項は無効であつて、強制力を持たないとの規定があります。 」

土井「消費者保護の強行規定ですね。」

千葉「伝統的な"caveat emptor"原則に新しい"let the seller also beware"概念が融合して発展しつつある。」

馬場「博識ですね。」(笑い)

荒井「また 1933 年法 12(2)条には、重要事実に関する証券会社の不実表示に誘引されて損害を被った証券購入者は、裁判所に訴えることができる (may sue at law or in equity in any court of competent jurisdiction) と定められています。 」

千葉「英文を逐語訳しないのは？」

荒井「真意を伝えたいからです。Wilco 事件の原告は、会社合併を巡る虚偽情報に基づいた証券会社の勧誘に応じて株式を購入し、損害を被りました。そこでニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁に訴えたのです。」

土井「管轄に問題はない？」

馬場「州際通商(interstate commerce)ですから、州裁判所ではなく連邦裁判所の管轄。」

荒井「ところが証券会社は連邦仲裁法 3 条 に従った訴訟の停止を申し立てたのです。仲裁契約から争いに仲裁適格性があると解釈されるときには、裁判所は訴訟手続きを停止しなければなりません。」

千葉「顧客と証券会社の証券取引契約書には仲裁条項が含まれていたのですね。」

土井「判りました。仲裁条項は 1933 年法 14 条が無効と宣言する証券購入者の保護規定の放棄に相当するかどうか争点です。」

千葉「1933 年法 12(2)条で認められた(may sue at law or in equity in any court of competent jurisdiction)の権利放棄。」

馬場「しかし難点は、連邦仲裁法との抵触でしょうか？連邦仲裁法は紛争の迅速、経済的、且つ的確な解決手段として仲裁条項の強制を支援しています。」

土井「Moses Cone 事件、Southland 事件の連邦最高裁判決が仲裁強制に関する顕著な事例ですね。 」

荒井「鋭敏な感覚と明晰な頭脳には感じ入ります。」

千葉「誰の？」

荒井「皆さん全員です。(笑い)お陰で話が進めやすい。Wilco 事件の連邦最高裁は、1933 年法の文言、目的、及び立法経緯を検討した上、仲裁契約は 14 条の規定に従い無効であると判断しました。」

馬場「1933年法14条を連邦仲裁法に優先させたのですね。」

荒井「次が1987年のMcMahon事件連邦最高裁判決です。」

土井「あれ？1989年のRodriguez de Quijas事件では？」

荒井「一足飛びには参りません。(笑い)原告のMcMahonは証券会社のShearson/AMEXを、1934年証券取引所法(Securities and Exchange Act of 1934)10(b)条が定める詐欺禁止条項の違反、及び組織犯罪と腐敗企業を取り締まるRICO法(Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act)違反で、ニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁に訴えました。」

馬場「RICO法には刑事責任の他に民事責任の規定があって、民事責任違反に対する救済として3倍賠償金(treble damages)が認められています。」

荒井「Shearson/AMEXは顧客取引契約書に含まれる仲裁条項に従って、訴訟手続きの停止と仲裁の強制を裁判所に求めました。」

土井「訴訟手続きの停止は連邦仲裁法3条ですね。」

千葉「仲裁の強制命令は連邦仲裁法4条です。これは前回の研究会に出てきました。」

馬場「1934年法とRICO法に基づく民事請求は、それぞれ仲裁適格性が認められますね。」

荒井「連邦仲裁法によって確立された仲裁優先政策には、制定法上附与された権利(statutory rights)に基づく請求も保護対象の範囲に入ります。」

千葉「それなら訴訟手続きの停止と仲裁強制に問題はない。」

土井「Wilco事件と類似の条項があるのでは？」

荒井「そうです。1934年証券取引所法29(a)条には、1933年証券法14条と全く同一の規定があるのです。同法の如何なる規定に関しても、遵守の放棄を強制する契約条項は無効となります。」

馬場「問題となる規定は1934年法27条ですね。連邦地裁に専属管轄権(exclusive jurisdiction)を認めている。」

千葉「判りました。McMahonは訴訟の継続を求めたのです。その根拠は、1934年法によって附与された連邦地裁の専属管轄権を否定する仲裁契約は29(a)条によって無効となる。」

土井「Wilco事件の先例に従えば、McMahonの主張は当然認められる。」

荒井「しかし違うのです。」

千葉「では、連邦仲裁法の優先？」

土井「その理由は？」

荒井「1934年法29(a)条は実体的権利義務(substantive obligations)の放棄を禁止するだけで、連邦裁判所に専属管轄権を附与した27条の放棄は射程内に入らないのです。」

馬場「そう判断できる背景には、Wilco 事件判決以降 30 数年間に亘る連邦最高裁判例の発展があるのでしょうか。」

荒井「全くです。判例の語句を断片的に引用すると、『仲裁を支援する連邦政策』(federal policy favoring arbitration)、『当裁判所は仲裁契約を厳格に強制する』(we vigorously enforce agreements to arbitrate)、連邦仲裁法は『仲裁契約に対し司法が数世紀に亘り抱いた敵意を破棄する』(reverse centuries of judicial hostility to arbitration agreements) などが示唆に富んでいます。」

馬場「Wilco 事件判決には仲裁に対する不信感が未だ残っていた。」

荒井「その意味では、三菱自動車事件連邦最高裁判決 が注目に値します。」

千葉「独禁法(Sherman Act)違反を理由とする私人の損害賠償請求に仲裁適格性を認めた判決ですね。」

土井「販売契約に含まれた仲裁条項には日本での仲裁が決められていました。」

馬場「国際礼譲(international comity)の他に、外国仲裁機関の能力尊重、国際商取引に於ける紛争解決の予測可能性などを理由に挙げて、連邦仲裁法の精神を国外仲裁条項に適用した画期的判決です。」

荒井「皆さん揃って感心、感心。(笑い)この三菱自動車事件判決で、連邦最高裁は、『仲裁の妥当性及び仲裁機関の能力に関して司法が抱く疑念』(judicial suspicion of the desirability of arbitration and of the competence of arbitral tribunals)が妨げとなり『制定法に基づく紛争』(controversies based on statutes)に連邦仲裁法の強制が妥当しない時代は、遙か過去のものとなったと喝破しています。」

土井「少々脱線気味では？」(笑い)

荒井「そうでもない。取り急ぎ、次は Rodriguez de Quijas 事件。」(笑い)

千葉「未だ McMahan 事件の締めが終わっていないのでは？」(笑い)

荒井「強いて締める必要もないのでしょうか。しかし折角ですから一言。(笑い)連邦仲裁法は、契約一般に認められる取消し理由を根拠とする場合を除外すれば、仲裁契約は有効、取消し不能、且つ強制可能(valid, irrevocable, and enforceable)である と、強い文言で仲裁支援の連邦政策を謳っています。従って、司法救済の放棄を禁止する明確な制定法がない限り、仲裁が強制されることとなります。そして、そのような制定法の存在を立証する責任は仲裁を回避しようとする当事者が負うのです。」

千葉「McMahan は立証できなかった。」

荒井「千葉君が立派に締めてくれました。」(笑い)

馬場「Rodriguez de Quijas 事件の背景は、Wilco、McMahan 両事件と変わりません。但し損失を被った投資家の Rodriguez は、証券会社の

Shearson/AMEX を、1933 年証券法と 1934 年証券取引所法の両法に基づいて訴訟を開始したのです。Shearson は当然ながら、標準顧客契約に含まれていた仲裁条項に従って、仲裁の強制を求めました。」

土井「先例に従うのなら、1933 年法は Wilco 事件判決、1934 年法は McMahon 事件判決ですね。」

千葉「前者なら、訴訟継続、後者なら訴訟停止となります。奇妙な事態です。」

馬場「実際に連邦地裁はそのように判断しました。しかし第 5 巡回区連邦控訴裁判所は、判例の推移から、Wilco 事件判決は既に老朽化している (reduced to obsolescence) と判断しました。」

千葉「老朽化は面白い。」(笑い)

馬場「下級審としては苦渋の選択です。」

荒井「連邦最高裁は、Wilco 事件判決を明確に破棄 (overrule) しました。訴訟当事者が 1933 年法と 1934 年法の何れかを恣意的に選択したのでは、両法の調和が図れません。Wilco 事件判決と McMahon 事件判決、両者の共存はあり得ないのです。」

馬場「しかし Wilco 事件判決が全く闇に葬り去られたわけではない。」

荒井「そこが重要なところです。先程言いましたように、『法の明白な無視』法理は、Wilco 事件判決を契機にして、判例法理として展開してきました。」

千葉「漸く本論に戻りましたね。」(笑い)

土井「Wilco 事件判決の要を繰り返していただきますか？」

荒井「仲裁人が法の明白な無視を示した (has exhibited a manifest disregard of law) ときには、裁判所は仲裁判断を破棄できる。」

馬場「連邦仲裁法の定める破棄原因に相当しなくとも良い。」

千葉「しかし法解釈の誤謬は破棄理由とならない。」

土井「それがスタート・ラインですね。そこから、どの様に法理は展開したのでしょうか？」

荒井「先ず法理の適用範囲は厳しく制限されます。実際に、明白な無視は法に関する誤謬または誤解では足りず、それを超えるものを意味します。」

」

馬場「仲裁の目指す双子の目標を損なわないためにも、厳しい制限は当然ですね。」

千葉「双子の目標？」

馬場「一つは、紛争を効率的に解決すること、二つに、時間と費用の掛かる訴訟を回避することです。破棄を緩やかに認めると、これが根底から覆ります。」

土井「『無視』(disregard)の語を用いたところがみそですか？」(笑い)

荒井「全くその通りです。」

馬場「『無視』には、明白に適用される法原則の存在を認識しながらも、意を決して、知らぬ振りをし、または注目しない意味が込められています。

」

荒井「それでは、判例法理の要点を纏めましょう。 仲裁人が法を明白に無視したかどうか判断する基準は二つに分かれます。最初は、仲裁人が無視されたとされる適用法の評価です。これは明確に定義され、明白に表現され、明らかに適用できるものでなければなりません。客観的基準と言って良いでしょう。次は仲裁人が実際に持っていた知識の評価です。仲裁人が適用される法原則を知りながら、その適用を拒み、または全く無視したかどうかです。これは主観的基準と考えられます。」

千葉「判例法理を概念的には一応理解できました。しかし、具体例を示して下さると理解が一層増すように思います。」

荒井「それでは 1998 年の判決 を紹介します。証券販売員の Halligan は、好業績を上げていたにもかかわらず、老齢を理由に証券会社 Piper から解雇されました。Halligan が就職時の条件として署名を求められた標準書式には、将来の紛争を全米証券取引業協会(National Association of Securities Dealers)の仲裁に委ねる旨の仲裁条項が含まれていました。そこで、Halligan は仲裁を求めたのです。」

馬場「1967 年雇用者年齢差別禁止法(Age Discrimination in Employment Act of 1967)の違反ですね。」

荒井「協会に任命された仲裁人は、両当事者の主張と反論を記した仲裁判断を文書で下し、Halligan の請求をことごとく斥けました。しかし判断理由は示されていません。」

土井「判断理由がないのは不備？」

馬場「それは無い。一般的に言えば、理由は仲裁判断書の必須記載事項ではありません。 」

千葉「1967 年 ADEA と仲裁契約の関係については、確か、連邦最高裁判決がありました。」

荒井「よくご存じですね。(笑い) 1991 年の Gilmer 事件判決 です。従業員は、ADEA 上の請求について、紛争発生前に結んだ仲裁契約に拘束されると判示しています。」

馬場「制定法上の請求に仲裁適格性を認める判断は、先程も議論に出た、連邦独禁法に関する三菱自動車事件連邦最高裁判決と軌を一にするものです。」

荒井「両判決は、制定法上の請求に関して仲裁合意を事前に行っても、当事者が制定法により附与された実体的権利を断念することにならず、紛争の解決を裁判所より寧ろ仲裁機関に委ねたに過ぎない、との前提に立っています。将来の紛争当事者が制定法上の訴訟原因を仲裁手続きで有効に主張できるのであれば、制定法がその救済と抑止の機能を十分に果たすことに何の変わりもないからです。」

土井「では、Halligan の主張に仲裁適格性のあることは問題ない。」

千葉「今問題となっているのは仲裁適格性ではなく、司法審理によって仲裁判断が破棄できるかどうかです。」

土井「これは迂闊でした。(笑い)しかし、きっかけを作ったのは千葉君。」

千葉「申し訳ない。」(笑い)

馬場「良いでしょう。大切な問題だから。」

荒井「針路を復帰しましょう。会社の役員から差別的言動が繰り返され、Halligan が退職を迫られた証拠は少なくありません。しかし会社は Halligan が自主的に退職したと反論したのです。」

土井「ところが仲裁人は判断理由を示さずに、ADEA に基づく Halligan の請求を斥けたのですね。」

千葉「Halligan は仲裁判断の破棄を裁判所に求めた。」

馬場「連邦仲裁法に定める破棄原因に当たらなければ、"manifest disregard of law"の判例法理に従うほか無い。」

荒井「適用法が ADEA であることに両当事者に異論はありません。実際に、双方の代理人は仲裁人に ADEA への注目を喚起し、同法の説明を行っています。」

千葉「客観的基準を充たしていますね。」

土井「次は主観的基準。」

荒井「仲裁判断を破棄した第2巡回区連邦控訴裁判所は、こう言っています。Halligan が年齢を理由に解雇された有力な証拠が揃い、しかも仲裁人が適用法原則について当事者から正確に説明を受けた事実に鑑みると、仲裁人が法、または証拠、またはその両者を見捨てたと判断せざるを得ない。しかも仲裁人は判断理由を示していない。」

土井「判断理由は不必要でしょう？」(笑い)

荒井「通常はそうです。Gilmer 事件判決を思い出してください。」

土井「やはり、無関係ではなかった。」(笑い)

千葉「制定法上の請求に関して将来発生する紛争の解決を仲裁機関に委ねるのも、当事者が制定法上の訴訟原因を仲裁手続きで有効に主張できるとの前提があるからです。」

馬場「優等生の答案ですね。」(笑い)

荒井「司法審理を行う裁判所が、仲裁人に『法の明白な無視』があると考えるときには、判断理由自体に疑念が生じているのですから、仲裁人が判断理由を示さない事実は、当然ながら破棄の是非を判断する一要素になります。」

土井「判りました。当事者が訴訟原因を有効に主張できたかどうか、判断のしようもない。」

千葉「そろそろ議論を Daihatsu 事件に戻す潮時では？」(笑い)

土井「Daihatsu の主張する主な控訴理由である『法の明白な無視』法理も理解できました。」

馬場「調理の下拵えができました。」(笑い)

荒井「結構です。しかしまた脱線するかも知れない。(笑い) 勿論必要あつてのことですが。」

千葉「その前に一休み。」

荒井「結構です。休憩を取りましょう。」

荒井夫人心尽くしの茶菓は有り難い。疲れた頭脳が癒される。

話題はワルソー条約に戻る。

アメリカの裁判所はイギリス控訴院と異なる見解をとってきた。ニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁(下級審であっても、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理が発動されることの多い海事事件では指導的意見を示す裁判所)は、条約 28(2)条が明らかに法廷地国の手続法(就中、アメリカ手続法の特徴であるフォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理)を一体化(incorporate)していると判断している。

"forum non conveniens is a procedural tool available to U.S. courts and thus squarely falls within the literal language of Article 28(2)" In re Air Crahs off Long Island New York, on July 17, 1996, 65 F. Supp. 2d 207, 214 (S.D.N.Y. 1999)

また第5巡回区連邦控訴裁判所の大法廷は、条約 28(1)条に従った原告の法廷地選択は、法廷地国内法の一部である手続的要件及び手段(procedural requirements and devices)の制約を受けるため、ワルソー条約はフォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理の適用を許容すると結論付けている。In re Air Crash Disaster Near New Orleans, Louisiana on July 9, 1982, 821 F.2d 1147, 1161 (5th Cir. 1987) (en banc)

つまり、Milor 判決とは逆に、条約 28(1)条が 28(2)条の制約下にある

と判断している。

過去にこの問題を正面から取り組んだ連邦裁判所判決は上記 2 件に限られる。しかし、ワルソー条約の優先効果(preemptive effect)を議論することなく、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理を当然の如く適用した判例には、Coyle v. P.T. Garuda Indonesia, 180 F.Supp. 2d 1160, 1170 (D. Or. 2001); Robert Bosch Corp. v. Air France, 717 F.Supp. 688, 691 (N.D. Ill. 1989); Intel Corp. v. Malaysian Airline Sys., 652 F.Supp. 1101, 1102 (N.D. Cal. 1987)などがある。

荒井老人の弁舌は際限がない。またも話題を中断して本論に還る。

荒井「それでは Daihatsu 事件に戻りましょう。」

千葉「最初は仲裁判断を客観的基準で審理しなければいけません。」

土井「適用法の評価ですね。」

馬場「Daihatsu は、仲裁人が契約違反に適用すべきニュー・ヨーク州損害賠償法として、三判例を挙げています。ニュー・ヨーク州最高裁による三部作(trilogy)、即ち Kenford I 事件判決、Kenford II 事件判決、及び Goodstein 事件判決です。」

千葉「最初の二判決は、同一の契約関係から生じたものですね。」

荒井「事実は簡明です。」

馬場「原告の Kenford 社は被告の Erie 郡が Buffalo 市近郊に建設を計画したドーム・スタジアム用の敷地を被告に寄付しました。契約によると、被告はスタジアムを 20 年間原告に賃貸し、運営を委ねることになっています。しかし財政上の理由から、計画は実現しなかったのです。」

土井「契約違反ですから、当然原告は損害賠償を請求しますね。」

馬場「10 年を越す長期裁判の後、被告の責任が確定しました。」

土井「残るのは損害賠償額の裁定。」

荒井「更に 5 年が経過。(笑い)しかし争点は単純です。」

千葉「原告が 20 年間のスタジアム運営委託契約で失った予想利益は、金銭的に評価可能か？」

土井「新規事業では特に難しい。」

馬場「ニュー・ヨーク州最高裁は原告の請求を棄却しました。判決は契約違反に対して将来的利益の逸失を裁定するための三原則を示しています。第一は、違反と損害の因果関係が確実に(with certainty)証明されること。第二に、損害額が合理的確実性を以て(with reasonable certainty)証明可能なこと。そして第三が、特定の損害を当事者が契約締結時に実際に予測

していた(fairly within the contemplation)こと。以上です。」

荒井「第一の要件について補足すると、損害が遠因によらず、つまり違反と損害の間に介在する中間原因の結果でなく、直接的因果関係に由来することの証明が求められます。また第二の要件に従えば、損害額は単なる憶測、または可能性に基づく想像の産物では足りず、合理的疑いの余地がないものでなければなりません。」

土井「第三の要件は、Hadley 原則の第 2 分枝 に相当しますね。」

荒井「Hadley 原則との関連を考えると、次の Kenford II 事件判決です。」

馬場「同一訴訟から約 3 年後に派生した別個の上告審判決です。」

千葉「18 年のロング・ラン訴訟。」(笑い)

馬場「Kenford と Erie 郡の契約には、期間内の歳入予定額が記載されていました。内訳は、(1)スタジアム運営収入から生じる税収入、(2)スタジアム賃貸料、及び(3)周辺地域の地価上昇に伴う固定資産税増収と土地開発から生じる他の税収です。」

土井「周辺地域の土地開発ですか？」

馬場「Kenford はテーマ・パーク、オフィス・ビル、ゴルフ・コースなどの建設を計画していたようです。」

千葉「スタジアム運営との相乗効果を狙った？」

荒井「それを目論んで周辺土地を買い漁ったようです。」(笑い)

土井「目論みが外れて地価は上昇しなかった。」

荒井「Kenford II 事件の争点は、期待し、実現しなかった周辺土地の価格上昇は損害賠償の対象になるか否かです。」

馬場「ニュー・ヨーク州最高裁は、確立した法原則として、事理自然の成り行きから直接発生する一般損害(general damages)と当事者が発生の蓋然性を予見した特別損害(extraordinary damages)に関する判例法を再確認しています。」

千葉「問題の地価が特別損害に該当するかどうか。」

土井「証明は困難でしょうね。」

馬場「州最高裁は、契約締結の時 Erie 郡が地価評価に関する損害に対し法的責任を引き受ける意思はなかったと判断して、Kenford の訴えを却けました。」

千葉「三部作の最後を締めるのは Goodstein 事件判決ですね。」

荒井「土地開発業者の Goodstein と New York 市が土地譲渡契約(Land Disposition Agreement)の協議を巡って争った事件です。予備的合意(preliminary agreement)から発生する誠実に協議すべき契約義務

(contractual duty to negotiate in good faith)に一方当事者の違反があったとき、他方当事者に与えられる救済は信頼利益の損害に限られるか否かが焦点です。」

千葉「この判例には馴染みがあります。(笑い)譲渡条件を協議する書簡合意によれば、市は業者に排他的交渉権を与えながらも、他方に於いて、何時でも協議を終止させ、他の業者と交渉を開始する権利を留保していました。更に、協議が整っても、譲渡契約の締結には、複数関連部局の同意取得が条件となっていました。」

土井「New York 市が一方的に協議を打ち切ったのでしたね。」

馬場「開発業者は New York 市が誠実に協議すべき義務を怠ったと主張して損害賠償を請求しました。8 億ドルの請求です。」

千葉「破格の金額です。」

馬場「内訳を言えば、100 万ドルが既に支出した経費(out-of-pocket expenses)、つまり信頼利益の賠償ですが、7 億 9 千 900 万ドルが逸失した予想収益(loss of anticipated profit)、つまり期待利益の賠償です。」

土井「信頼利益については議論の余地がありませんね。」

荒井「正確に言えば、New York 市が争わなかった。」

千葉「問題は期待利益。」

馬場「請求の基礎となる義務を正確に把握する必要があります。」

荒井「ニュー・ヨーク州最高裁は、誠実に協議すべき義務は、土地譲渡契約自体ではなく、譲渡契約の諸条件を交渉する予備的合意から発生していると判断しました。」

千葉「しかも、市の譲渡契約履行義務自体が市の制禦し得ない要素に条件付けられていました。」

土井「他部局の同意？」

荒井「改めて、期待利益の賠償とは？」

土井「契約が現実に履行されたときと同等の地位に原告を回復させること。(to put the plaintiff in as good a position as it would have been in had the contract been performed.)」

馬場「スラスラと出てきましたね。」

土井「成句ですから。」(笑い)

荒井「New York 市には、土地譲渡契約に合意する義務も、交渉を継続する義務もありません。従って、譲渡契約の成立を見越した期待利益を業者に認めると、市が予備的合意上の義務、つまり誠実協議義務、を現実に履行したときと比較して一層優位な地位に置くことになります。」

千葉「同等の地位(as good a position as)ではなく、優位な地位(a better position

than)ですね。」

土井「だから期待利益の賠償は妥当しない。」

荒井「そう。それが Goodstein 事件判決の結論です。」

千葉「原針に復帰して(笑い)、争いの種は仲裁判断の曖昧さですね。中間判断では、予備的合意を匂わせ、最終判断では部品売買契約を停止条件付き契約と断定している。」

土井「首尾一貫しない。」

千葉「連邦地裁によれば、異常且つ法律上致命的な転換です。」(笑い)

土井「加えて、健全な法理の限界を超えている。」(笑い)

荒井「内部的矛盾(internal inconsistency)は、仲裁判断の破棄原因となりません。先例 もあります。」

馬場「それ以前に、内部的矛盾と言えるのかどうか？」

千葉「Westerbeke に附与された契約上の先買権ですか？」

馬場「そう。契約諸条項を協議する権利より広範囲のものと考えられます。」

荒井「仲裁人は Daihatsu が協議を拒絶して(refusing to negotiate)契約義務の違反を犯したと言っていますが、それは部品売買契約を停止条件付き契約と解釈することと矛盾していません。逆に考えると判り易い。」

土井「逆に？」

荒井「最初に、3.2 条によって停止条件付き契約が形成されたと解釈するので。」

土井「Daihatsu が条件成就を妨げることにはできない。」

千葉「Westerbeke から契約の果実を奪うことになるから。」

馬場「条件成就を不能にしておきながら、停止条件を自己の有利に主張することはできません。」

荒井「仲裁人が中間判断で違反と認めたのは、停止条件の成就をもたらすべき誠実義務に違反したことです。」

千葉「ここでの停止条件は、製品の仕様、価格、最低売買数量、引渡条件その他に関して両当事者間に合意が成立することですから、誠実協議義務の違反と表現してもあながち奇異とは言えない。」

荒井「予防法理(prevention doctrine)は、全ての契約に内在する黙示的誓約、即ち誠実且つ公正な態度(good faith and fair dealing)と、本質的に関連していると説いた下級審判決 があります。約束者は、誠実且つ公正な態度に基づき、停止条件の成就を適度に助勢しなければなりません。停止条件の成就を妨げ、または積極的に促進する行為は避けなければなりません。」

千葉「何事によらず中庸が良い。」(笑い)

馬場「仲裁人は、Daihatsu が未決定条項の協議を拒否して、つまり誠実義務に違反して、契約形成の前提となる停止条件の成就を妨害したと判断したのです。」

土井「そのように理解すれば、内部矛盾は無い。」(笑い)

荒井「司法審理の制約について再確認すると、仲裁人の認定した事実を覆すことはできません。契約の解釈についても同様です。」

千葉「明白な誤謬でも正せない。」

荒井「そうです。事実認定と契約解釈については、仲裁人の見解に従うと当事者が合意しているのです。それが仲裁条項を設ける真意です。」

馬場「Goodstein 事件判決は、土地譲渡契約が予備的合意であるとの前提から開始して、損害賠償法を論じています。Daihatsu の部品売買契約を予備的合意と判断する根拠にはなり得ません。」

千葉「Kenford I、Kenford II の両事件判決は？」

土井「停止条件の成就を妨げてはならない義務に違反があったとき、期待利益の救済が排除されるかどうか？」

荒井「一般的に言って、ある特定の法原則を確立した判決と審理中の訴訟が事実関係の重要な点に於いて区別できるときには、その法原則は『明確に定義され、明白に表現され、明らかに適用できる』(well defined, explicit, and clearly applicable)とは言えません。」

土井「聞いたことがある語句ですね。」(笑い)

千葉「当然でしょう。『法の明白な無視』の有無を判断する客観的基準。」

土井「これは失態。(笑い) 適用法の評価でした。」

馬場「Kenford I 事件判決が、それ自体で、新規事業に対する期待利益の救済を否定する法原則を確立したと言えないため、仲裁人が新規事業に逸失利益の賠償を裁定しても、明白に支配する法原則に背いたと言えないと判示した判例 があります。」

千葉「要は、固有事実に着目する手法(fact-specific approach)ですね。」

荒井「結論として、ニュー・ヨーク州最高裁の三部作判決は、3.2 条違反に期待利益損害を否定する根拠と成り得ないのです。客観的基準を充足するためには、仲裁人資格のある平均的一般人が容易且つ瞬時に知覚できる程に明白な法原則 の存在を立証しなければなりません。」

土井「拳証責任は当然ながら『法の明白な無視』を主張する当事者ですね。」

馬場「第 2 巡回区連邦控訴裁判所は、Daihatsu が支配する明白な法原則(a clearly governing legal principle)を証明できなかったと判断しています。」

千葉「そこで判決は終わるところ。しかし未だ続きがあります。」

土井「続いて主観的基準を検証している。」

馬場「仮に部品売買契約が予備的合意であったとしても、Daihatsu が『法の明白な無視』法理を主張するためには、仲裁人の適用すべき法原則を証明するだけでは足りず、仲裁人の意思が証明されなければなりません。」

荒井「その意思とは、支配法原則の適用を故意に拒否し、または意図的に無視したことです。」

千葉「可成りハードルが高い。」(笑い)

土井「例えば、仲裁人が先例の存在を認め、しかもその適用を拒絶すると明白に記録している場合。」

馬場「実例が無くもない。しかしそれは稀な例でしょう。」

荒井「『法の明白な無視』の意味を厳格に解釈するとしても、仲裁人が法を意図的に無視したとはっきり述べている必要はなさそうです。仲裁人の判断に至る理由が『信じ難い』(strains credulity)とき、または『僅かながらももっともらしい』(barely colorable)の基準にすら達しないときには、裁判所は意図的無視を認定できます。」

土井「もっともらしいですか？余りにも俗っぽい基準です。」(笑い)

荒井「仲裁人の決定を支持する『もっともらしい正当性』(any colorable justification)がある限り、仲裁判断を追認すると判示した判決もあります。」

」

千葉「いよいよ終局ですね。」

馬場「私が寄せましょう。」

荒井「どうぞ。しかし目算に誤りの無いように。」(笑い)

馬場「問題は、仲裁人が、本件損害賠償金問題を支配する法原則として Goodstein 事件判決を正しく認識していたか否か、また認識があるにしても、敢えて意図的にこれを無視したか否かです。Daihatsu Motor はこの何れも証明できませんでした。」

土井「結論として、事柄の理非とは別に、裁判所は仲裁判断を破棄できない。」

千葉「『法の明白な無視』は無かったとの推定が働きます。」

荒井「勝敗を左右する程ではないが、目算に多少の外れがあります。」(笑い)

馬場「契約の本質(nature)ですか？」

千葉「契約の解釈に誤りがあっても、裁判所は容喙できない。」

土井「予備的合意か？それとも停止条件付き契約か？」

荒井「仲裁人は停止条件付き契約と理解したのですから、本件を Goodstein 法理の適用範囲外と解釈しても、それはそれなりに最低限『もっともらしい』のです。仲裁判断には『法の明白な無視』が無いとの強い推定が働きます。僅かながらでも、『もっともらしさ』があれば、破棄申立を却下する理由として充分なのです。」

土井「次は『ロー・オブ・ザ・ケース』(Law of the Case)法理 です。」
馬場「仲裁人が中間判断で予備的合意と言いながら、最終判断で停止条件付き契約に変えたのは法理違反かどうか。」
荒井「本日の首題は『法の明白な無視』法理による仲裁判断の破棄でした。また既に予定時間を大幅に超過しています。残念ですが、今日はこれで打ち切りましょう。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。

話題は自然とフォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理とワルソー条約の問題に移る。

今回の第9巡回区連邦控訴裁判所判決は、条約仏文 Text (曖昧であって両様の解釈が可能)、条約の目的(統一と調和の二重目的)、条約の起草過程(イギリスが“the courts had the right not to act when certain provisions could be contrary to rules of law of the country”の文言追加を提案した後、これを撤回している事実から、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス判例法理の存在を認識する締約国(大多数を占める大陸法諸国も含め)が、法理を黙示的に条約 28(2)条に一体化し、または法理の適用に同意したとは判断し得ないこと。またアメリカが起草委員会に参加せず、ワルソー会議に唯一人の顧問を派遣した事実は、起草過程の重要性は些かも減じないこと。)、締約国による条約批准後の解釈(1999年モントリオール会議での審議経過及び判例法の推移)などを分析、検討した上、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理の適用を否定して、次のように結論付けている。

"[7] Although the text of the Warsaw Convention is ambiguous, the purposes and drafting history of the treaty, as well as evidence of the parties' post-ratification understanding and treatment of the issue in other treaties and by other courts, persuade us that the contracting parties did not intend to permit the plaintiff's choice of national forum to be negated by the doctrine of forum non conveniens. We therefore hold that Article 28(1) of the Warsaw Convention precludes a federal court from dismissing an action on the ground of forum non conveniens."

即ち、第9巡回区連邦控訴裁判所は Milor 事件判決のイギリス控訴院

と同一歩調をとったことになる。

結局、カリフォルニア州北部地区連邦地裁の判決は破棄され、日本人乗客の提起した損害賠償請求訴訟は原告の選択した同裁判所に於いて審理されることとなった。

今回の第9巡回区判決と連邦他法域（第2巡回区及び第5巡回区）との間に顕在化した見解の相違は、連邦最高裁の判断による決着があるまで今後も存続することになる。

会合は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。

Lapine Technology Corp. v. Kyocera Corp. 130 F.3d 884 (9th Cir. 1997) : コンピューター・ディスク・ドライブ(computer disk drives)の製造・販売に関する合併事業が破綻に瀕したため、事業の再構築が製造者の京セラ、特許権者兼販売者のLapine、資金供与者のPrudential-Bacheの三者間で原則的に合意され、最終合意書(Definitive Agreement)が作成された。しかしその後、Prudential-Bacheが事業から離脱する修正取引合意書(Amended Trading Agreement)が送付されてきたため、京セラはこれを拒絶した。紆余曲折を経た後、仲裁人による最終判断が下されたため、京セラは仲裁判断の破棄と修正を求めて、カリフォルニア州北部地区連邦地裁に訴えた。最終合意書の仲裁条項には次の文言が含まれていた。"The Court shall vacate, modify or correct any award: (i) based upon any of the grounds referred to in the Federal Arbitration Act, (ii) where the arbitrators' findings of fact are not supported by substantial evidence, or (iii) where the arbitrators' conclusions of law are erroneous." 連邦地裁は、法解釈または事実認定に関する仲裁判断の誤謬を審理する権限を否定し、仲裁判断を破棄する根拠は制定法による他なく、本件仲裁判断には法定破棄原因が存在しないと判示した。京セラ控訴。第9巡回区連邦控訴裁判所は、司法審理に関する契約条項が存在しないときに、連邦裁判所が仲裁判断を破棄または修正できるのは、仲裁判断が全く理不尽(completely irrational)であるか、法の明白な無視(manifest disregard of law)となるか、または連邦仲裁法10条または11条に規定された理由に該当する場合に限られるが、本件のように当事者が法と事実の誤謬に関し高度の司法審理を契約上合意しているときには、当事者意思を尊重すべきであると判断して、地裁判決を破棄した。

"In either of the following cases the United States court in and for the district

wherein the award was made may make an order vacating the award upon the application of any party to the arbitration -

- "(a) Where the award was procured by corruption, fraud, or undue means.
- "(b) Where there was evident partiality or corruption in the arbitrators, or either of them.
- "(c) Where the arbitrators were guilty of misconduct in refusing to postpone the hearing, upon sufficient cause shown, or in refusing to hear evidence pertinent and material to the controversy; or of any other misbehavior by which the rights of any party have been prejudiced.
- "(d) Where the arbitrators exceeded their powers, or so imperfectly executed them that a mutual, final, and definite award upon the subject matter submitted was not made.
- "(e) Where an award is vacated and the time within which the agreement required the award to be made has not expired the court may, in its discretion, direct a rehearing by the arbitrators."

9 U.S.C. (Supp. V, 1952), §10

Westerbeke Corp. v. Daihatsu Motor Co., 162 F.Supp. 2d 278 (S.D.N.Y. 2001);
Westerbeke Corp. v. Daihatsu Motor Co., (2nd Cir., Docket No. 01-9224,
Decided August 28, 2002)

"When DAIHATSU desires to sell in the Territory other water-cooled gasoline engines of fewer than four cylinders for the Products than the Engines. WESTERBEKE shall have the first refusal during the first six months after the date of DAIHATSU's first offer of the Estimate for the said engines. During the said six months of the first refusal for WESTERBEKE, DAIHATSU shall not offer the said engines to any third party in the Territory and if DAIHATSU/NM and WESTERBEKE come to an agreement on the specifications, prices, minimum purchase quantities, delivery terms, etc. of the said engines, such engines shall be added to the Engines as defined by the paragraph 1 of the Article 2 of this agreement. In such case, if need be, the parties shall amend the provisions of this agreement relating to the said agreement on the Engines added."

Teachers Insurance & Annuity Association of America v. Tribune Co., 670 F.Supp. 491 (S.D.N.Y.) ; 事実関係及び判旨の詳細については、安藤誠二「やさしく学ぶアメリカ契約法<第 19 回> : 誠実義務 (obligation of good faith) について (その 3)」, 海事法研究会誌 2002.4 (No.167) P.12, 20-26 を見よ。

Goodstein Construction Corp. v. City of New York, 80 N.Y.2d 366 (1992)

Lon L. Fuller & William R. Perdue, jr., The Reliance Interest in Contract Damages (Pt. 1), 46 Yale L.J. 52 (1936); (Pt. 2), 46 Yale L.J. 373 (1937)

Robert Cooter & Melvin A. Eisenberg, Damages for Breach of Contract, 73 Cal. L. Rev. 1432 (1985)

"Even though one or more terms are left open a contract for sale does not fail for indefiniteness if the parties have intended to make a contract and there is a reasonably certain basis for giving an appropriate remedy." N.Y.U.C.C. § 2-204 (3).

"The parties if they so intend can conclude a contract for sale even though the price is not settled." N.Y. U.C.C. § 2-305(1)

安藤誠二「やさしく学ぶアメリカ契約法<第 15 回>：疑似約束(illusory promise)について(その 1)」_レ 海事法研究会誌 2001.4(No.161) P.16；安藤誠二「やさしく学ぶアメリカ契約法<第 15 回>：疑似約束(illusory promise)について(その 2)」_レ 海事法研究会誌 2001.10(No.164) P.56 を見よ。

"Power to vacate an award is limited. [T]he interpretations of the law by the arbitrators in contrast to manifest disregard are not subject, in the federal courts, to judicial review for error in interpretation." Wilko v. Swan, 346 U.S. 427, 436 (1953)

Rodriguez de Quijas v. Shearson/Am. Express, Inc., 490 U.S. 477 (1989)

"Any condition, stipulation, or provision binding any person acquiring any security to waive compliance with any provision of this subchapter or of the rules and regulations of the Commission shall be void.", 15 U.S.C. 77n. §14

"Any person who - (2) sells a security ..., by the use of any means or instruments of ... communication in interstate commerce ..., which includes an untrue statement of a material fact or omits to state a material fact necessary in order to make the statements ..., not misleading, and who shall not sustain the burden of proof that he did not know ..., of such untruth or omission, shall be liable to the person purchasing such security from him, who may sue either at law or in equity in any court of competent jurisdiction, to recover the consideration paid for such security ..., or for damages if he no longer owns the security", 15 U.S.C. 771(2)

"If any suit or proceeding be brought in any of the courts of the United States upon any issue referable to arbitration under an agreement in writing for such arbitration, the court in which such suit is pending, upon being satisfied that the issue involved in such suit or proceeding is referable to arbitration under such an

agreement, shall on application of one of the parties stay the trial of the action until such arbitration has been had in accordance with the terms of the agreement, providing the applicant for the stay is not in default in proceeding with such arbitration." 9 U.S.C. (Supp. V, 1952) 1 et seq. 3

Moses H. Cone Memorial Hospital v. Mercury Construction Corp., 460 U.S. 1 (1983); Southland Corp. v. Keating, 465 U.S. 1 (1983) : 両事件の事実関係及び判旨の詳細については、安藤誠二「やさしく学ぶアメリカ契約法<第 21 回> : 仲裁条項(arbitration clause)について(その 1)」, 海事法研究会誌 2002.8 (No.169) P.52, 53-57 を見よ。

Shearson/American Express Inc. et al. v. McMahon, 482 U.S. 220 (1987)

"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)

"The district courts of the United States . . . shall have exclusive jurisdiction of violations of this title or the rules and regulations thereunder, and of all suits in equity and actions at law brought to enforce any liability or duty created by this title or the rules and regulations thereunder." 15 U.S.C. 78aa. § 27

Moses H. Cone Memorial Hospital v. Mercury Construction Corp., 460 U.S. 1, 24 (1983)

Dean Witter Reynolds Inc. v. Byrd, 470 U.S. 213, 221 (1985)

Scherk v. Alberto-Culver Co., 417 U.S. 506, 510 (1974)

Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc. 473 U.S. 614 (1985)

"A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract." 9 U.S.C. § 2

"[The reach of the manifest disregard doctrine is] severely limited." Government of India v. Cargill Inc., 867 F.2d 130, 133 (2d Cir. 1989)

"[M]anifest disregard of the law' by arbitrators is a judicially-created ground for vacating their arbitration award. it clearly means more than error or misunderstanding with respect to the law. The error must have been obvious and capable of being readily and instantly perceived by the average person qualified to serve as an arbitrator." *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Bobker*, 808 F.2d 930, 933 (2d Cir. 1986)

"[A]rbitration awards are subject to very limited review in order to avoid undermining the twin goals of arbitration, namely, settling disputes efficiently and avoiding long and expensive litigation." *Willemijin Houdstermaatschappij, BV v. Standard Microsystems Corp.*, 103 F.3d 9, 12 (2d Cir. 1997)

"[T]he term 'disregard' implies that the arbitrator appreciates the existence of a clearly governing legal principle yet decides to ignore or pay no attention to it." *DiRussa v. Dean Witter Reynolds Inc.*, 121 F.3d 818, 821 (2d Cir. 1997)

"In order to advance the goals of arbitration, courts may vacate awards only for an overt disregard of the law and not merely for an erroneous interpretation. This judicially-created addition to the proscriptions of 9 U.S.C. § 10 is severely limited. In order to vacate for 'manifest disregard,' a court must find that the arbitrators knew of a governing legal principle yet refused to apply it or ignored it altogether. Moreover, the law ignored by the arbitrators must be 'well defined, explicit, and clearly applicable' if the award is to be vacated." *Folkways Music Publishers, Inc. v. Weiss*, 989 F.2d 108, 112 (2d Cir. 1993)

Halligan v. Piper Jaffray, Inc., 148 F.3d 197 (2d Cir. 1998)

仲裁判断に理由を付す義務がないと判断した判例に、次のようなものがある。 *Sobel v. Hertz, Warner & Co.*, 469 F.2d 1211, 1214 (2d Cir. 1972); *Koch Oil, S.A. v. Transocean Gulf Oil Corp.*, 751 F.2d 551, 554 (2d Cir. 1985); *Andros Compania Maritima, S.A. v. Marc Rich & Co., A.G.*, 579 F.2d 691, 704 (2d Cir. 1978).

Gilmer v. Interstate/Johnson Lane Corp., 500 U.S. 20 (1991)

Kenford Co., Inc. v. County of Erie, 67 N.Y.2d 257 (1986)

Kenford Co., Inc. v. County of Erie, 73 N.Y.2d 312 (1989)

Goodstein Const. Corp. v. City of New York, 80 N.Y.2d 366 (1992)

Hadley v. Baxendale (1854) 9 Ex. 341 : 安藤誠二「やさしく学ぶアメリカ契約法<第 3 回> : イギリス契約法の継受 (その 1)」, 海事法研究会誌 1999.4 (No.149) P.15, 20-26 を見よ。

"It is well established that in actions for breach of contract, the nonbreaching party may recover general damages which are the natural and probable

consequence of the breach. In order to impose on the defaulting party a further liability than for damages which naturally and directly flow from the breach, i.e., in the ordinary course of things, arising from a breach of contract, such unusual or extraordinary damages must have been brought within the contemplation of the parties as the probable result of a breach at the time of or prior to contracting." *Kenford Co., Inc. v. County of Erie*, 73 N.Y.2d 312, 319 (1989)
Saint Mary Home, Inc. v. Serv. Employees Int'l Union, Dis. 1199, 116 F.3d 41, 44-45 (2d Cir. 1997)

"The prevention doctrine is substantially related to the implied covenant of good faith and fair dealing implicit in every contract. The implied covenant of good faith and fair dealing requires a promisor to reasonably facilitate the occurrence of a condition precedent by either refraining from conduct which would prevent or hinder the occurrence of the condition, or by taking positive action to cause its occurrence." *Lippman & Co. v. Apogee Fin. Group, Inc.*, 807 F.Supp. 1007, 1022 (S.D.N.Y. 1992)

"An arbitrator's factual findings are generally not open to judicial challenge, and we accept the facts as the arbitrator found them." *ConnTech Dev. Co. v. Univ. of Conn. Educ. Props., Inc.*, 102 F.3d 677, 687 (2d Cir. 2001); "Under our limited scope of review of arbitration awards, we are bound by the arbitrators' factual finding and by their awards, we are bound by the arbitrators' factual findings and by their interpretation of the contract ..." *In re S.E. Atl. Shipping Ltd.*, 356 F.2d 189, 191-92 (2d Cir. 1966); "This court has generally refused to second guess an arbitrator's resolution of a contract dispute. Interpretation of a contract term is within the province of the arbitrator and will not be overruled simply because we disagree with that interpretation." *Yusuf Ahmed Alghanim & Sons v. Toys 'R' Us, Inc.*, 126 F.3d 15, 23, 25 (2d Cir. 1997)

Int'l Telepassport Corp. v. USFI, Inc., 89 F.3d 82, 85 (2d Cir. 1996)

Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Bobker, 808 F.2d 930, 933 (2d Cir. 1986) ; 前出文末脚注 を見よ。

N.Y. Tel. Co. v. Communications Workers of Am. Local 1100, 256 F.3d 89, 93 (2d Cir. 2001)

"[W]e doubt whether even under a strict construction of the meaning of manifest disregard, it is necessary for arbitrators to state that they are deliberately ignoring the law. [W]here a reviewing court is inclined to find that arbitrators manifestly disregarded the law or the evidence and that an explanation, if given, would have strained credulity, the absence of explanation may reinforce

the reviewing court's confidence that the arbitrators engaged in manifest disregard." *Halligan v. Piper Jaffray, Inc.*, 148 F.3d 197, 204 (2d Cir. 1998)

Willemijn Houdstermaatschappij, BV v. Standard Microsystems Corp., 103 F.3d 9, 13 (2d Cir. 1997)

Fahnestock & Co. v. Waltman, 935 F.2d 512, 516 (2d Cir. 1991)

"The term 'law of the case' is . . . used, often in Federal court decisions, to describe the doctrine requiring a lower court, on remand, to follow the mandate of the higher court. In that setting, there is no discretion involved; the lower court must apply the rule laid down by the appellate court. Although we too have employed the term in that way, we now refer to it primarily in the manner raised on this appeal as a concept regulating pre-judgment rulings made by courts of coordinate jurisdiction in a single litigation." *People v. Evans*, 94 N.Y.2d 499, 503 (2000)

(註) 初出：「海事法研究会誌」(第 171 号)「やさしく学ぶアメリカ契約法
第 23 回」2002.12.1 (社)日本海運集会所

© Copyright 2006 SEIJI ANDO All Rights Reserved