

国際仲裁の「実質規則」と仲裁合意の準拠法 —フランスの裁判例に見られる仲裁条項の「拡張」事例を中心に

越智 幹仁
おちみきひと

大阪経済大学経営学部専任講師

はじめに

- 1 仲裁条項の拡張に関する実質規則の法源
 - 2 仲裁条項拡張事例と仲裁条項の国家法に対する自律性
- おわりに

はじめに⁽¹⁾

国際商事仲裁において、契約書に署名しない者に対して仲裁手続を起こすことができるか、あるいはそのような非署名者の方から契約書中の仲裁条項を援用することができるかが争われる事例が散見される。

フランスでは、このような事例において、契約書に署名していない者であっても、その者が契約に関与していれば、契約中の仲裁条項の効力がその非署名者に拡張されている。これは、非署名者の契約の各段階に関与したことを理由にその者の仲裁条項の認識・承諾を推認するという手法である⁽²⁾。

本稿において取り上げたいのは、その際にフランスの裁判所は、仲裁条項の準拠法を探求していないことである⁽³⁾。仲裁条項は国家法から自律しており、いかなる国家法も適用せず、「仲裁に関する国際法の実質規則」（下記 Dalico 事件破毀院判決）に照らして判断される。そのうち、仲裁条項の拡張が問題となる事例では、フランスの裁判所は上記手法によって非署名者についての仲裁合意を認定している。「仲裁条項の国家法に対する自律性」あるいはその名のもとに参照される国際仲裁の「実質規則」とは一体何なのか、その源はどこに求められるのかを明らかにしたい。

本文で見ると、仲裁条項の拡張に関する上記手法も、この「実質規則」のひとつに位置づけられる。したがって、本稿では仲裁条項の拡張に関する「実質規則」に焦点を当てて、その法源を探求する⁽¹⁾。そのうえで、仲裁条

項に国家法を適用せず、実質規則に照らして判断することはどのような意義があるのかを検討する(2)。

1 仲裁条項の拡張に関する実質規則の法源

契約への関与を理由とする仲裁条項の拡張のルールの起源を探るために、フランスの国内法(会社法、民法、管轄合意)の議論を調べてみる(1)~(3)。しかし、結局、このルールの起源は仲裁判断の蓄積に求められるべきであり(4)、それをフランスの裁判所が取り込んで発展させていったと考えられる(5)。

(1) 会社法

まず、フランスの会社法上、親会社の子会社の締結した契約の相手方に対して責任を負う場合を調べてみる。もちろん、企業グループを構成するといえども、各々の会社はそれぞれ異なる法人格を持つので、他の会社の行動に対して責任を負わないのが原則である⁽⁴⁾。

しかし、親会社の子会社による契約の締結、履行、破棄に緊密に参加するなど、親会社の子会社の事業活動に介入(immixtion)したことで、相手方に親会社が(も)契約の当事者であると信頼させた場合は、相手方は親会社に責任を追及する場合がありますとされる⁽⁵⁾。一見、非署名者の契約への「関与(implication)」を理由に仲裁条項の拡張を認める論理と似ているようにも見える。しかし、仲裁条項の拡張よりも要件は厳しく、第三者が親会社も自己の契約相手方であったと正当に信じたことを証明しなければならないとされる⁽⁶⁾。

例えば、破産院大法廷2006年10月9日判決(Tapie事件)を見てみる⁽⁷⁾。フランスの有名実業家であったT氏は、いくつかの会社を経営していたが、政界に進出することに伴い、すべての事業、とりわけ著名スポーツブランドのA社の株を譲渡することにした。1992年に、T氏の会社のひとつB社(仏)は、S銀行(仏)との間で、A社の株式78%を20億8500万フランで売却することを委任した。なおS銀行は同じくフランスのC銀行の子会社であった。委任契約と同日に締結された別の書面では、S銀行に買い手を自由に選択することが

できる権限が与えられており、それによってS銀行は投資家L氏を選んだ。

A社の株式は8つの会社に売却されたが、中でもC銀行の子会社で既にA社の株10%を保有していたc社が9.9%を得、L氏が所有するR社が10%を得た。それと同時に買い手となった8社はL氏に株式買取りのオプション権を与え、それは2年後、A社の業績が立て直されたところに行使された⁽⁸⁾。R社をはじめ買い手の会社のうち5社はその資金をC銀行から受けていたことも合わさって、L氏のオプション権行使による利益の多くはC銀行が得たことになる⁽⁹⁾。

その後、T氏および同氏の所有していた会社について清算手続が開始された。T氏らの清算人は、C銀行およびS銀行の上記行動はB社との委任契約に違反している、特にC銀行はたとえ委任契約の当事者でなかったとしてもこれに拘束されると主張した。

原審のパリ控訴院2005年9月30日判決では⁽¹⁰⁾、そもそもT氏がA社の株式を購入したとき資金は、C銀行の承認のもとでS銀行が融資したものであること、T氏のA社株の売却の際のC銀行、S銀行、c社の一連の行動はC銀行の決定と承認のもとで行われていたことを指摘して、S銀行だけでなくC銀行とc社も委任契約の義務に服すると判断された。そして、C銀行とS銀行は1億3500万ユーロの支払いを命じられた。

それに対して、破毀院は、T氏の会社は(C銀行と別法人である)S銀行のみと取引していたにもかかわらず、パリ控訴院は、誤った根拠に基づいて「C銀行が子会社に対してなされた委任の実行に介入したことは、委任者らにとって、C銀行も彼らの契約相手方であると彼らが正当に信頼してもっともであるといえる虚偽の外観を創出する性質のものであったと判断した。」と述べて、パリ控訴院の判決のうち、S銀行とC銀行の契約上の責任を認めた部分を破毀した。

また、破毀院2012年6月12日判決では、P₁社の商事代理人を長年遂行してきたM社が、その手数料の支払いを求めて、P₁社とその親会社P₂社を提訴した事件である。原審(パリ控訴院2011年1月27日)は、P₂社は当該商事代理人契約に関してP₁社の代わりに多数の連絡書面をM社に送っていたこと、

その際の書面にはP₂社社長が署名していたこと、契約再交渉に関するM社との対話はP₂社自身がそのイニシアティブのもとに直接行ったことを挙げて、P₂社は、P₁社とM社の取引関係に絶え間なく、特徴的な介入をしてきたと結論付け、P₂社はP₁社と連帯してM社に対する支払責任を負うと判断した。それに対して、破毀院は、原審は、P₂社の介入がM社にとって、同社がP₂社も自己の契約相手方であると正当に信頼してももっともであるといえる虚偽の外観を創出する性質のものであったか否かを確認していないとして、原審判決を破毀した⁽¹¹⁾。

この事件の差戻審（パリ控訴院2014年4月30日）⁽¹²⁾は、M社はP₁社の商事代理人であって、P₂社の商品を取り扱っていなかったことなどを考慮して、P₂社がM社とP₁社の間の取引関係に介入したことは、M社にとって、P₂社も自己の契約相手方であると正当に信頼してももっともであるといえる虚偽の外観を生じさせていたとまでは証明されていないとして、M社のP₂社に対する請求を棄却した。その際に、パリ控訴院は、P₁社のレターパッドには、P₁社のロゴの下にP₂社のロゴも印刷されていたこと、P₂社は自社のレターパッドを用いてM社に連絡していたこと、P₁社、P₂社の指導者が互いに入れ替わっていたことは、連絡の内容を考慮すると、M社にとってP₂社が契約相手方になったと信じるには充分でないと述べている。仲裁条項の拡張事例において、Dallah事件では、非署名者であるパキスタン政府に仲裁条項の効力を及ぼそうとするときに、契約相手方であるDallah社との連絡において、パキスタン政府宗教省のレターパッドがしばしば用いられていたことなども言及されていることと対照的である⁽¹³⁾。

このように、フランス国内法（会社法）において、親会社の子会社の相手方に対して責任を負うためには、親会社の介入が、相手方にとって、親会社も契約相手方であると正当に信頼するに足るような外観を生じさせているか否かが重視されている⁽¹⁴⁾。単なる「関与」だけで非署名者の仲裁条項への認識（および承諾）を推認させるのとは大きく異なる。

(2) 民法

フランス民法上、契約の相対効の原則（民法1199条、旧1165条）にもかかわらず、契約が第三者に効力を及ぼし得る可能性に関する議論を参照してみる。しかし、仲裁条項の拡張事例に見られるような、第三者の契約への関与を理由に契約の効力を及ぼそうとする議論はないように見受けられた。

ただし、主に「製造者—買主—転得者」、「注文者—請負人—下請人」といった「契約の集合体 (groupe des contrats)」または「契約の連鎖 (chaîne des contrats)」と呼ばれる文脈において興味深い議論が見られた。すなわち、製造者と転得者、注文者と下請人は、同一の契約の当事者でないが、契約を理由とした「直接訴権 (action directe)」が可能かという論点である⁽¹⁵⁾。

代表的な事例として破毀院大法廷1991年7月12日判決 (Besse判決) が挙げられる⁽¹⁶⁾。居住施設の工事を受任したA氏から、配管についてP氏は下請人として工事を担当した。引き渡されてから10年以上経った後に、その配管工事に欠陥があったとして所有者のB氏はA氏とP氏を相手に損害賠償を求めて提訴した。原審は、契約債務を負う債務者がその債務の履行を他人に担当させた場合において債権者が当該第三者に対して持つ訴権は必然的に契約訴権でしかなく、P氏はB氏に対して、A氏とP氏の建設契約上の防御方法（本件では10年間の期間制限⁽¹⁷⁾）を対抗することができると判断した。それに対し、破毀院は、下請人は注文者に契約上拘束されないとし、原審を破毀した。

このように、注文者と下請人の中での直接訴権はこの Besse 判決によって否定されたが、この判決以前は破毀院の法廷の間でも立場が分かっていた。特に第一民事部では、「契約の集合体」においては、債権者は債務者と直接の契約関係はなくとも、契約訴権のみを提起することができ、債務者は契約上の規定にしたがって自らの不履行の結果を予測すべきであるという理論が提唱されていた⁽¹⁸⁾。他方、第三民事部は、下請人が主たる請負人に対して負う瑕疵のない工事を行うという結果債務は、彼らの間の契約関係および人的関係のみを根拠づけるのであり、下請契約の第三者である注文者はそれを援用することができないと判示していた⁽¹⁹⁾。

Besse 判決によって、「契約の集合体」の論理は否定され、下請人と注文者の

間の責任は契約外責任（不法行為責任）であるとされた⁽²⁰⁾。この立場は、現在進行中のフランス民事責任法改正でも維持される見込みである（2017年修正草案1234条1項⁽²¹⁾）。

それに対して、仲裁条項の事例では、同様の事実関係の場合において、下請人の契約への関与を理由に、その契約に含まれる仲裁条項の効力が下請人に及ぼされた事例がある（破毀院2011年10月26日判決⁽²²⁾）。ヨットの建造を請け負ったZ社（仏）が、塗装工事についてY社（スウェーデン）に下請けに出し、Y社がさらにX社（独）にその工事を下請けに出した。その後、Z社がY社との契約を破棄したところ、X社がY社とZ社を相手にフランスの裁判所（シュルブル商事裁判所急速裁判官）に提訴した。Y社とZ社は、YZ間の仲裁条項（フランス仲裁協会、AFA）を援用して、フランスの裁判所の管轄権を争った。急速裁判官は自己の管轄権を認め、Y社とZ社に対して37万5000ユーロの支払いを命じ、原審（カーン控訴院）もその判断を支持した。その際、原審はXY間の契約条項からX社がYZ間の契約条項を必然的に認識していたことを示しているとしても、YZ間の仲裁条項をX社に対抗するためには、X社がYZ間の契約に略署するといった特別の承認を必要とすると述べた。

それに対して、破毀院は、「最初の契約〔訳注：YZ間の契約〕に含まれた国際仲裁条項の効力は、自己の契約の署名の際にそれを認識し、そして最初の契約の履行に直接関与した下請人に拡張される」と述べて、原審判決のうちY社の責任を認めた部分を破毀した⁽²³⁾。

このように、主たる請負人（Z社）—第1下請人（Y社）—第2下請人（X社）の連鎖の事例においても、X社がYZ間の契約中の仲裁条項を認識していたことを前提とし⁽²⁴⁾、その仲裁条項を含む契約の履行に直接関与したことを理由に、仲裁条項の効力をX社に及ぼしている。これは、フランスの民法の契約の連鎖の事例における契約の第三者への効力に関する事例（上記Besse判決）における論理および結論とは大きく異なっている⁽²⁵⁾。

非署名者の契約への関与を理由として仲裁条項の拡張を肯定するというフランス国際仲裁法上の「実質規則」の根源を、フランスの国内法（民法）に見出すことは困難であった。

(3) 管轄合意と第三者

管轄合意と第三者については、仲裁条項の拡張と比較しうるほどの議論は見られない。ただしフランス民法48条のもとでの事例が挙げられよう⁽²⁶⁾。この事件では、2004年にC社がM社のフランス法人(M₁社)とソフトウェア等のライセンスの取得の契約を締結していた(契約①)。しかし、両社の関係が悪くなり、2008年、C社はM社のアイルランド法人(M₂社)と同様の契約を締結した(契約②)。その後C社は、M₁社を相手に、C-M₁間の契約①中の管轄条項に基づいてパリ商事裁判所に、ふたつの契約の終了やライセンス料の払戻し、損害賠償などを求めて提訴した。M₁社の方は、C-M₂間の契約②中の管轄条項(アイルランドの裁判所)を援用して、フランスの裁判所の管轄権を争った。

第一審や原審は、M₁社は、契約②の当事者でないこと、契約②の締結は契約①を置き換えるものではないこと(註：したがって契約①の期間終了後も管轄条項は生きているという判断だと思われる)、C社とM₁社はフランスの商人であるのでフランスの商事裁判所の管轄に入り、M₁社は契約①の管轄条項によってパリ商事裁判所を選択していることを理由として、M₁社による契約②中のアイルランド裁判所を選択した管轄条項の援用を斥けた。

これに対して、破毀院は、「C社はM₁社に対する請求を2008年7月23日の契約〔註：契約②〕に根拠づけていたにもかかわらず、この契約の成立の時点で、本件条項〔管轄条項〕は、M₁社が、C社との関係において認識し、承諾するところであったか否かを探求することなく」M₁社が管轄条項を援用することができないと判断したと非難して、原審の判決を破毀した。

この事件では、上告理由によれば、契約②が締結された後も、C社とM₁社との間で、ライセンス契約の履行に関してやり取りが続けられていたようである。また、C社のM₁社の請求の根拠も契約②に求められていた。したがって、破毀院は、管轄条項のM₁社への「拡張」ができそうだという印象を持っていたと推測されている⁽²⁷⁾。もしそうであれば、仲裁条項の拡張と似た状況であるとは言えそうである。しかし事例の蓄積は仲裁条項の事例の方が圧倒的に多いのであり、仲裁条項の拡張に関する「実質規則」の起源を管轄合意と第三者

に関する議論に求めることはできないであろう⁽²⁸⁾。

(4) 仲裁判断の「判例法」

これまでで検討したように、契約に関与した者にその契約に含まれる仲裁条項の効力を及ぼすという「実質規則」は、フランスの国内法上の規定や法理を準用せずに形成されている。むしろ仲裁判断の蓄積 (jurisprudence arbitrale) と密接に関連しているように思われる。

1975年のICC仲裁判断(1434事件⁽²⁹⁾)では、ある多国籍企業グループAが、ある発展途上国B国に工場を建設する契約が取り交わされた。その際、Aグループのうちのいくつかの会社およびその主たる指導者であるA氏とB国との間で2つの契約が締結された。

紛争が生じて仲裁手続が開始された際、契約中の仲裁条項はAグループの契約に署名した会社だけに及ぶのか、それとも契約の実行を引き受けたAグループの会社すべてに及ぶのが問題となった。仲裁廷(仲裁地はジュネーブ)は、後者の立場を採り、Aグループの会社側が署名の不存在を主張することはできないと結論付けている。

その際に、「このような規模の国際的産業契約においては、その領地に新しい工場を建設しようとしている国または国有企業または事業体は企業グループまたは大きな『多国籍』企業と交渉するが、その企業グループや多国籍企業は、その組織的な理由またはグループ内部の便宜によって、その契約の実行を既存のまたは『その事業のために (*ad hoc*) 設立したひとつまたは複数の子会社に委ねることはよくあることである。一般的に、契約相手方は、グループ自体が適切な条項により、引き受けられた債務の履行を保証する限り、グループ内部の組織的な問題に直接利害を持たず、またそれに介入しようとは考えない」、そして「この状況下では、契約の精神や経済的実体にしたがい、Aグループも、その指導者も、グループの各企業も、特定の条項の文言が文字通りに、また契約全体の文脈から離れて解釈されることを口実に責任を逃れ〔中略〕することはできない」と述べていることが注目される⁽³⁰⁾。このように、仲裁廷は、準拠法の探求をすることなく、契約の精神や経済的実体に照らして、管轄権の有無

つまり仲裁合意の有無を判断した⁽³¹⁾。

1975年のICC仲裁判断(2375事件)も同様である⁽³²⁾。フランスのW社とバハマ法人のZ社との間で、スペインにおける公共工事に関する契約が締結された。W社もZ社も複数の国にまたがる企業グループを形成している。当該契約の実現に向けた入札の準備費用の支払いについて紛争が生じ、フランスのX社は、Z社とそのスペインの子会社であるY社を相手に仲裁手続を開始した。ここでX社は、上記契約が締結された時点ではW社の子会社であったが、仲裁手続の開始時点ではWグループから離脱していた。それでも、X社はWZ間の契約中の仲裁条項を援用して仲裁手続を開始した。Y社とZ社は仲裁廷の管轄を争った。

仲裁廷(仲裁地はパリ)はまず、「商人たちの国際的共同体の自律性」の名のもとに、国家法、とりわけ本件の工事を実施する地であるスペイン法の適用を排除した⁽³³⁾。そして、W社もZ社も、上記契約は自らのためだけでなく、それぞれの子会社のためにも署名したのであり、W社側の入札の持分も、その全体がXのために割り当てられていたことなどを指摘した。また「企業グループの概念は、別個の法人の設立から生じる方式上の独立性を超えて、共通の権限に服する経済的な方向性の一体性と定義される」、上記契約は「両グループの支配会社・被支配会社のそれぞれが不可分に結びついて責任を負う集合体を形成する。〔改行〕この権利と義務の複雑な結びつきからすれば、仲裁廷は9条の規定〔訳注：仲裁条項〕を切り離して同条が本手続には適用されないと考えることはできない」と述べて、自らの管轄権を肯定した⁽³⁴⁾。

そして、仲裁条項の拡張の事例として著名な事件であるDow Chemical事件(1982年⁽³⁵⁾)では、仲裁廷は、これらのふたつの仲裁判断に言及して、「これらの仲裁廷の決定は、次第に、考慮に入れるべき判例法(jurisprudence)を形成している。なぜならこの判例法は結論を経済的実体から導き出し、国際取引の要請に合致するものであるからであり、同じく次第に生成されている国際仲裁に特別な規則もこの経済的現実や国際取引の要請に対応しなければならないからである。」と述べている⁽³⁶⁾。

このDow Chemical事件でも、子会社や孫会社が当事者となっている契約中

の仲裁条項がグループの親会社や別の子会社に拡張されるかが問題となった。仲裁廷は、「企業グループは、それに属するそれぞれの会社が別個の法人格を有しているにもかかわらず、同一の経済的実体を有していることは、仲裁廷は、[中略]これを考慮しなければならない。」「とりわけ、グループのいくつかの会社が明示的に受け入れた仲裁条項は、それを含む契約の締結、履行または終了において果たした役割により、手続のすべての当事者によると、契約の真の当事者であったか契約やそれから生じうる紛争に、第一次的に関わりがあるとの外観を持つ、グループの他の会社も拘束する」として、仲裁条項がこれらの他のグループ会社に拡張されると判断した⁽³⁷⁾。

この仲裁廷の判断は、パリ控訴院にも支持され、仲裁判断の取消しの申立ては棄却されている⁽³⁸⁾。さらに、Sponsor AB 事件（1986年）において、フランスのポー控訴院は、上述のDow Chemical事件の仲裁判断と同じフレーズを用いて、仲裁条項の第三者への拡張を認めた⁽³⁹⁾。このSponsor AB事件判決は、フランスの国家裁判所が、国際取引慣行の名のもとに、仲裁判断の「判例法」の存在を認め、しかもそれを自国の規範として取り込んだ瞬間を映し出す判決として、重要な意義がある。

それ以降のフランスの裁判所は、しばしば国際取引慣行に言及しながら、契約の履行に直接関与した者は、たとえその契約に署名していなかったとしても、その契約中に含まれる仲裁条項の効力が及ぼされるという法理を発展させていったのである⁽⁴⁰⁾。

このように考えると、仲裁条項の拡張の場面において、フランスの裁判所で「実質規則」として適用されているルールは、フランスの国内法に由来すると考えるのではなく、仲裁判断の蓄積によって形成されてきた国際取引慣行ないしレークス・メルカトリーアに法源を見出す方が、最も自然な理解であると結論づけられる⁽⁴¹⁾。

(5) フランスにおける「実質規則」の展開

もっとも、フランスの裁判所は、仲裁判断の判例法を国際仲裁に関する実質規則として取り込み、自らそのルールをさらに洗練・発展させていったという

ことはできるだろう。フランスでは今や、契約に署名していない者であっても、契約に直接関与した場合は、その契約中の仲裁条項を認識・承諾していたものと推認し、仲裁条項の効力を及ぼすことができるとされるに至っている。

仲裁条項を厳格に解釈して当事者の間で紛争を仲裁に付託する意思が明確に表明されることを要求する考え方が根強かったころは⁽⁴²⁾、それを和らげるための第一歩として、企業グループの経済的実体に着目することには必要性や正当性があったことだろう⁽⁴³⁾。しかし、当然のことながら、企業グループに所属しているからといって、当然にその会社に仲裁条項の効力が及ぼされるわけではない。契約の各段階にどのように関与していたのが最も重視される点である。企業グループの組織的な構造や経済的実体を観察することは、契約に署名していないが何らかの意味でかかわっている者が、その契約においてどのような役割を担い、権利や義務を負っていたのかを分析しながら、仲裁合意があると言えるかどうかを判断するための手助けであった。そして、グループ企業の存在にこだわらず、契約に重要な関与をした者には仲裁条項の効力が及ぼされるに至ったのである⁽⁴⁴⁾。実際、Orri 事件パリ控訴院1月11日判決では、パリ控訴院は結論を補強するためにグループ企業の観念に言及しているが、それとよく似た事例である Cerner 事件パリ控訴院2018年10月16日判決では、グループ企業の概念に依存せずに仲裁条項の拡張を認めている⁽⁴⁵⁾。

そして、現在のフランスの判例法理は、グループ企業の事例以外の場合に適用範囲を拡げただけではない。Dow Chemical 事件などの1980年代に見られたような、契約の各段階の当事者の行動などから手続のすべての当事者の「共通の意思」を探求するという手法から、非署名者が契約に関与したという事実から、その者が契約中の仲裁条項を認識していたことを推認し、さらにそれを承諾していたと推認するという手法に変化している（二重の推定⁽⁴⁶⁾）。さらに、この二重の推定のうち、一段階目の認識可能性の推認が重視され、それが肯定されればほぼ自動的にその者が仲裁条項に承諾していたと推認される⁽⁴⁷⁾。

このように、非署名者に対する仲裁条項の拡張が、非常に簡単に肯定されるようになっている。このような取り扱いについては、フランスでは、仲裁が国際商事紛争を解決するための「通常の方法 (mode normal)」と評価されてい

る点に注目することで説明されるだろう⁴⁸⁾。国際取引から紛争が生じた場合は、普通は仲裁で解決することを選択するだろうと考えられていると思われる。実際、国際取引の分野においては、紛争解決として仲裁が裁判よりも圧倒的に選好されており、国際契約の多くは仲裁条項が含まれているとも言われている。このような現況を前提に考えると、国際取引に何らかの形で関与し、そして争いになった場合に、仲裁で解決するように強制されることが、当事者にとって心底予想外であることはあまり考えられないのではないだろうか⁴⁹⁾。

また、仲裁条項を厳格に解釈し、仲裁条項の非署名者への拡張も制限的に考える場合は、署名者間の紛争は仲裁で争い、非署名者との間での紛争はいずれかの国の裁判所で争うことになるだろう。その場合は手続が分散化されることになり、余計なコストや判断の矛盾・多重執行の危険などの問題が発生する⁵⁰⁾。さらに、非署名者との裁判の法廷地は、原則として被告の住所地によって決められるだろう。その場合の国の裁判官が必ずしも中立的で信頼でき、国際商事事件の経験も豊富であるとは限らない。仲裁条項を入れていたにもかかわらず、その契約に関与した非署名者との紛争は、いずれかの国の裁判所で手続を進めることを強いられる方が、むしろ予測可能性を害する結果になるようにも思える⁵¹⁾。

以上のように考えると、契約に署名していない者であっても、その契約へ関与したという行動から契約中の仲裁条項を認識していたかどうかを探求し、それが肯定されると、そのような契約へ関与したことからその者の仲裁条項への承諾を推認することは、さほど無謀なことではないと思われる。

2 仲裁条項の拡張事例と仲裁条項の国家法に対する自律性

ここでは、仲裁条項の拡張事例に焦点を絞るが、その判断の際に仲裁条項にいずれかの国家法を準拠法として適用しないことの意義はどこにあるかを検討する(3)。その前提として、仲裁条項の国家法に対する自律性という原則が形成された事例を振り返り、その経緯を探りたい(1)。また、非署名者の契約への関与を理由とする仲裁条項の拡張が、仲裁条項の自律性原則によって国家法を排除した後に参照される「実質規則」のひとつであることも確認する

(2)。

(1) 「仲裁条項の国家法に対する自律性」原則の形成

フランスでは、仲裁合意はいかなる国家法秩序からも自律していると考えられている⁽⁵²⁾。この「仲裁条項の国家法からの自律性」は、仲裁条項の主契約に対する自律性⁽⁵³⁾と対をなして仲裁条項に認められた重要な自律性であると理解されている⁽⁵⁴⁾。この仲裁条項の国家法からの自律性は、国際的仲裁合意にのみ認められ、判例により徐々に確立されていった⁽⁵⁵⁾。すでに日本でも紹介のあるところであるが⁽⁵⁶⁾、重要な判例を検討しながら、この原則の内容を確認したい。

まず、Hecht事件が挙げられる（パリ控訴院1970年6月19日判決、破毀院1972年7月4日判決⁽⁵⁷⁾）。この事件では、フランス人であるH氏と、オランダのB社の間で、H氏が商事代理人（agent commercial）として、1967年10月1日から3年間、B社のコーヒー製品のフランスにおける排他的な販売権を委任する契約が締結された。また契約中にはICC仲裁条項も含まれていた。1969年2月6日になって、H氏はB社を相手取って、パリ商事裁判所に、同社の契約違反を理由とした契約の終了および損害賠償を求める訴訟を提起した。B社は本案前の抗弁として、仲裁条項を理由として裁判所の無管轄の抗弁を提出した。

この事件での問題は、この事件には1980年・1981年のデクレにより仲裁法（民訴法第四編）が改正されるよりも以前の仲裁法（1806年民訴法第三編）が適用されているところから生じる⁽⁵⁸⁾。当時の民訴法1006条では、「仲裁付託は、紛争の目的と仲裁人の名を特定すべきものとする。さもなくば無効である」と定められていた。この条文では、すでに発生している紛争についての仲裁付託と将来発生しうる紛争について仲裁に付託する旨の合意（仲裁条項）を区別していなかった。仲裁条項は民訴法1006条の規定の条件を欠くために、ほとんどの場合無効となった⁽⁵⁹⁾。

しかし、特に国際取引においては、将来の紛争発生に備えて仲裁条項に合意する必要性は少なくなかった。1923年9月24日の仲裁条項に関するジュネーブ議定書の採択および批准（フランスの批准は1928年）の文脈のもと、フラン

スでも 1925 年 12 月 31 日の法律により、商事事件では仲裁条項は有効と扱われるようになった⁽⁶⁰⁾。ここで商事事件とは商事裁判所が管轄権を持つ事件である⁽⁶¹⁾。

本件の H 氏は商事代理人であった。商事代理人とは、独立した職業として、労働契約に拘束されることなく、継続して、委任者（生産者、工業業者、商人または他の商事代理人）の名と計算において、交渉し、その必要があれば契約を締結することを引き受けた受任者のことである⁽⁶²⁾。

商事代理人は、本事件パリ控訴院の判決でも示されているように、商人ではない⁽⁶³⁾。したがって、本事件の H 氏と B 社の契約は、商人と非商人の間で締結された混合行為（acte mixte）ないし混合契約（contrat mixte）である。混合契約についてなされた仲裁条項は、上述の仲裁条項が許容される場合に該当しないので、無効とされる。無効の効果は、非商人（本件は H 氏）の側からのみ採用できる相対的無効とする学説が多数説である⁽⁶⁴⁾。破毀院商事部 1964 年 12 月 2 日の判決により、混合契約での仲裁条項は民訴法 1006 条によって禁止されているのでどちらも拘束しない（絶対的無効である）との判決が出た後も⁽⁶⁵⁾、相対的無効を支持する見解が多かったようである⁽⁶⁶⁾。

以上のように、商事代理人は承認の資格を持たず、本件契約中の仲裁条項は商人と非商人の間で締結された混合行為においてなされたものであるため、フランスの国内法（当時の商法 631 条と民訴法 1006 条）に照らせば無効であった。実際に H 氏はそのように主張して、仲裁条項を無視してパリ商事裁判所に訴えを提起した。このような仲裁条項に関する当時の法制を考慮に入れると、H 氏の主張が容れられる可能性も充分あっただろう。しかし、以下で見るように、パリ控訴院は本件仲裁条項を有効なものと判断して H 氏の主張を斥けた。

パリ控訴院は、まず国際的仲裁条項の主契約からの自律性を確立させた Gosset 事件（破毀院 1964 年 5 月 7 日判決⁽⁶⁷⁾）を踏襲して、国際仲裁では、仲裁条項は主契約から「完全な法的自律性」を有することを確認した。そのうえで、「本件係争の仲裁条項は、フランス国内法上、民事訴訟法 1006 条の適用によってのみ無効とされ、同条の例外は、商法典 631 条 2 項のもと、商事会社に準じる商人間の、かつ商行為のためにのみ認められる。これらの規定は、公序の性

質を有さず、商人でない当事者が放棄することができる相対的な無効という結果しか導かない。したがって、このような約定〔訳注：仲裁条項〕は、国際契約に挿入されているときは、フランスの国際公序に反しない限り、適法であり、適用されなければならない。』と述べている。このパリ控訴院の判決は、破毀院も、契約の国際性と国際仲裁における仲裁条項の完全なる自律性を確認しながら、支持された。

パリ控訴院の判決によると、商事代理人契約では、両当事者はフランスの商事代理人に関する1958年デクレを引用しながら当事者の権利義務を規定していた。商事代理人がフランス人であり、特徴的給付の履行地がフランスであったことから考えても、契約の実体準拠法はフランス法であっただろう⁽⁶⁸⁾。もしフランス法が仲裁条項も規律するとすれば、上述のように、本件仲裁条項は混合契約中の仲裁条項であるので、フランス国内法上無効とされる可能性が高かった。しかし、フランスの裁判所は、「仲裁条項の自律性」の名のもとで、フランス法の適用を排除したのであった。

Hecht事件に続くMenicucci事件（パリ控訴院1975年12月13日判決）でも、フランスの裁判所は、仲裁条項の準拠法を探求せず、いかなる国家法も適用しないという立場を示した⁽⁶⁹⁾。この事件では、フランスのパイプ製造業者が、カナダに居住するフランス人（非商人）に対して、パイプの米国およびカナダにおける販売を委託する契約における仲裁条項の有効性が、妨訴抗弁の局面で問題となった。当該契約の準拠法は、代理行為が行われる米国またはカナダ（のそれぞれの州）の法とされる可能性が高く、一方でフランスは契約締結地であったようだが、フランス法が適用される余地はなかったであろう⁽⁷⁰⁾。さらに、米国やカナダの法を参照しても、仲裁条項が有効とされる可能性は充分にあったとされる⁽⁷¹⁾。しかし、パリ控訴院は、妨訴抗弁として主張された仲裁条項の有効性を判断するために、仲裁条項はおろか主契約の準拠法さえ決定することなく、仲裁条項の自律性だけを確認して、どの国の国家法も参照せずに仲裁条項を有効だと述べたのである。

この仲裁条項の国家法に対する自律性を確立させた最も重要な事例はDalico事件パリ控訴院1991年3月26日判決および破毀院1993年12月20日判決で

ある⁽⁷²⁾。この事件では仲裁条項の無効が仲裁判断の取消しの申立てにおいて主張された。リビアのM市における排水設備の工事の入札が行われ、最終的にデンマークのD社がM市と契約を締結した。契約書にはリビア法を準拠法とする旨の条項と、リビアの裁判所を指定する管轄合意が含まれていた。しかし契約書と同時に、それに付帯するいくつかの合意書や約款等も取り交わされた。そのうちの「約款付属書」には、入札募集に関する文書に記載されていたICC仲裁条項を参照する記述があった。D社はこの仲裁条項を援用して仲裁手続を開始し、仲裁判断を獲得した。それに対してリビア側が、当該仲裁条項が含まれている付属書には当事者の署名がなく、仲裁条項はリビア法に照らして無効であると主張し、フランスの裁判所に仲裁判断の取消しを申し立てた。

パリ控訴院も破毀院も、やはり仲裁条項の自律性の原則に言及してリビア法(契約実体準拠法)の適用を排除しながら、本件の仲裁条項を含む文書に署名がなかったとしても仲裁条項に服する旨の当事者の共通の意思が認められるという結論に立っている。ここでは破毀院の判決文を挙げる。

「仲裁に関する国際法の実質規則によれば、仲裁条項はそれを含む主契約から独立しており、その存在及び効力は、フランス法の強行法規と国際的公序の留保のもと、当事者の共通の意思によって判断されるものであり、いかなる国家の法を適用することを要しない。」

この事件では、当事者間の仲裁合意の存在を判断するときに、事件に関連するいかなる国家法、すなわちリビア法(一方当事者の国の法、灌漑設備の工事という契約を実施する地の法、かつ当事者によって選択された契約実体準拠法でもある)、デンマーク法(他方当事者の国の法、特徴的給付を行う側の法)、フランス法(仲裁地法)を参照しなかった⁽⁷³⁾。

これらの判決から、フランスの裁判所は一貫して、仲裁条項について、抵触法的手法でいずれかの国家の法を準拠法として指定して適用することなく、「仲裁に関する国際法の実質規則」にしたがって判断するという実質法的手法を採っていると言える。

確かにその後のUnikod事件の破毀院2004年3月30日の判決で、当事者は仲裁条項に明示的に準拠法を指定することができる可能性に触れられてい

る⁽⁷⁴⁾。この判決によって、牴触法的手法が部分的にせよ復活したと捉えられる⁽⁷⁵⁾。他方で、「実質規則」は当事者の意思を補充するための規定であることから、当事者が仲裁条項について明示的に準拠法を指定することを全く問題視しない立場も示されている⁽⁷⁶⁾。これ以上の検討は、実際にフランスの裁判所が仲裁条項の明示的な準拠法選択を認めた事例を待つしかないだろう。少なくとも現時点では、仲裁条項の国家法に対する自律性という原則は揺らいではないようである。

Dalico 事件では、この仲裁条項の国家法に対する自律性ないし実質法的手法の採用に、「フランス法上の強行法規と国際的公序」という制限を附している⁽⁷⁷⁾。

まず、「フランス法上の強行法規」とは、離婚事件や特許権の有効性など、仲裁可能性に関するフランス法の規定であると考えられる⁽⁷⁸⁾。フランスの裁判所はフランスという国家の法秩序に属する機関であるので、仲裁条項や仲裁判断の効力をフランス法秩序に受け入れるか否かを判断する際に、フランス法上の強行法規に照らして判断することは、普通のことであろう⁽⁷⁹⁾。国際仲裁において、仲裁条項の国家法に対する自律性を認めることと、その仲裁条項をフランス法秩序において認めるか否かが問題となるときに、フランス法上の強行法規の制限に服させることは両立する。

「国際的公序」とは正義の必要最低限の要請であり、それは確かにフランス法に法源が求められるが、国際取引の要請に適合した規則だと理解される⁽⁸⁰⁾。このように理解すると、「国際的公序」と先の「フランス法上の強行法規」は重複するものとなり、いずれは「国際的公序」に収斂されることになるであろう⁽⁸¹⁾。そして、先述のフランス法上の強行法規に関する推論と同様に考えることができる⁽⁸²⁾。

このような理解の背後には、国際仲裁における仲裁廷は、たとえ仲裁地がパリにあり、仲裁手続や紛争の実体にフランス法を適用するとしても、フランス法秩序の外側にあると考えられていると思われる⁽⁸³⁾。仲裁条項や仲裁廷の下した判断をフランス法秩序に受け入れるときの条件として、フランス法上の強行法規ないし国際的公序を発動させる。

(2) 仲裁条項の拡張と仲裁条項の準拠法の関係

Dalico 事件破毀院判決にいう「仲裁に関する国際法の実質規則」とは、国際仲裁のみに適用される、国際取引関係を規律するために特別に作られた規範である⁽⁸⁴⁾。これらの規範は、抵触法によることなく、事案に直接適用される規範とされる⁽⁸⁵⁾。そしてこれらのフランスの裁判所が国際仲裁において適用する「実質規則」とは、『レークス・メルカトールア』に属する「仲裁に関するトランスナショナルな法」であるとされている⁽⁸⁶⁾。

さて、本稿の主題である仲裁条項の拡張に関する、契約に直接関与した者に仲裁条項の効力を及ぼすという規則も、この「仲裁に関する国際法の実質規則」であると解される。フランスの裁判所は、仲裁地法や主契約準拠法などがどこの国の法であるかを問わず、すべてこの規則によって仲裁条項の拡張を判断してきた⁽⁸⁷⁾。

EPIC & NECA 事件（パリ控訴院 2018 年 12 月 18 日判決）や Kababji 事件（パリ控訴院 2020 年 6 月 23 日判決）では、パリ控訴院は、仲裁条項の拡張の論点を判断する際に、仲裁条項の国家法に対する自律性について、Dalico 事件破毀院判決を踏襲したフレーズを用いながら確認している⁽⁸⁸⁾。これらの事例からは仲裁条項の拡張に関する上記規則が、国際仲裁の「実質規則」であることがより明確に読み取れる。

とくに、Kababji 事件では、契約中にイングランド法を指定する準拠法条項があった。そしてパリ控訴院よりも先に仲裁判断の承認執行を拒絶する判決を出したイングランドの裁判所（高等法院 2019 年 3 月 19 日判決、控訴院 2020 年 1 月 20 日判決）は、この準拠法条項を根拠に仲裁条項の準拠法もイングランド法である旨の当事者の明確な意思があると判断していた⁽⁸⁹⁾。それとは極めて対照的に、パリ控訴院は「契約の一般的な事項を規律するものとして英国法を指定し〔中略〕ていることは、それ自体のみでは、仲裁合意が英国法に服し、〔中略〕国際仲裁の実質規則を免れようとする当事者の共通の意思を証明するには充分でない」と判断した。そして、契約の仲裁条項には『仲裁人は、国際取引において一般的に承認されているすべての法の原則も適用するものとする』という旨の約定があったことに触れ、そのような国際取引の一般原則とし

て、仲裁条項の拡張に関する上記規則に照らして、非署名者（R社）に対する仲裁条項の拡張を肯定した⁽⁹⁰⁾。

このように、非署名者の契約への関与を理由に契約中の仲裁条項の効力を及ぼすという実質規則は、フランスの裁判所にとっては国際取引の一般原則ないし国際取引慣行であると捉えられている。本稿1(4)および(5)で検討したように、この規則の元は仲裁判断の蓄積によって形成されたレークス・メルカトールアに法源を見出されるべきものである。そして、先述2(1)で見たように、このレークス・メルカトールアは、フランス法秩序の外側にある規則であると整理される。

(3) 仲裁条項の国家法に対する自律性の意義

フランスの裁判所が、仲裁条項にはいかなる国家法も適用せず、「実質規則」に照らしてその存在や有効性を判断するという態度には、フランスの学説からも「帝国主義（自国法拡張主義, *impérialisme*）」または「法廷地法主義 (*lex forisme*)」であるという批判が投げられている⁽⁹¹⁾。すなわち、外国の当事者間の外国で実施される契約に関する紛争がフランスの裁判所に継続したとき、そのフランスの裁判所の管轄権行使の根拠が何であれ、フランスの裁判所は国際仲裁に関するフランスの考え方を押し付けているというものである⁽⁹²⁾。

しかし、仲裁条項の国家法に対する自律性またはその名のもとに採用された実質法的手法を、法廷地法主義と否定的に整理することは妥当であろうか。

前述の *Hecht* 事件で明らかのように、仲裁条項の国家法に対する自律性は、フランスの国内法の適用さえも排除している点で、常に自国法の適用を優先するものとは必ずしも言えない⁽⁹³⁾。むしろ、(国内) 仲裁に制限的な規制を課す自国の国内法の適用——しばしばフランスの当事者の側が仲裁条項や仲裁判断の効力を否定するために仲裁に制限的なフランスの国内法を援用する策略に出ている——排除するために編み出された「窮余の策」として始まったとすら言える⁽⁹⁴⁾。

また、本稿では仲裁条項の拡張に関する「実質規則」に絞って検討しているが、この「実質規則」は、たとえフランスの裁判所もその発展に寄与した面が

あるとしても、2(2)において確認したように、フランス法秩序の外側にある法であるレークス・メルカトリアに根源を見出されるものである。つまり、フランスの裁判所は国際的仲裁条項について、国内法の適用を排除し、フランス法とは異なる法源であるレークス・メルカトリアを適用していると言える。これは自国法を優先して適用する法廷地法とは異質のものであろう。したがって、仲裁条項の国家法に対する自律性と「実質規則」の適用を、法廷地法主義だと考えるのは、正しい理解ではないと思われる。

仲裁条項の国家法に対する自律性の最も意図するところは、フランス法も含めて仲裁条項に制限的な規定を用意している国家法の適用を排除することで、仲裁条項をできる限り有効なものと扱うことにある⁽⁹⁵⁾。これを仲裁人の視点から見れば、仲裁人は仲裁合意の認定の際に、当事者が仲裁合意に適用される法を選択していた場合を別にすると、どのような法規則に照らして判断するか自由に決めることができる⁽⁹⁶⁾。その際に抵触法的手法によって判断することも可能ではあろう⁽⁹⁷⁾。しかし、本稿で見たように、仲裁条項の拡張に関する流れを決定づけた仲裁判断においては、仲裁条項の準拠法は探求されず、国際取引慣行に基づいてその可否が判断されたのである⁽⁹⁸⁾。そして、その仲裁判断の取消しがフランスの裁判所で求められたときも、フランスの裁判所は、自国法を排除して、国際取引慣行に照らして仲裁条項が拡張されるか否かを判断し、ほとんどの場合仲裁人の判断を承認した。フランスの裁判所は、このように、国際的な仲裁条項について、自国法（フランス国内法）の規定を押し付けるのではなく（それこそが法廷地法主義だろう！）、国際取引慣行に配慮しながら、可能な限り仲裁条項およびそれに関する仲裁人の判断を尊重していると結論付けることができるだろう。

おわりに

国際的な事件においては、まず抵触法規を適用してその法的問題についての準拠法を決定するというのが、従来の国際私法の基本的な考え方であった。しかし、フランスにおいては、国際的な仲裁合意の存在や有効性、また拡張については、そのような抵触法的手法を採らずにいかなる国家法も適用せず、「実

質規則」(つまりレークス・メルカトーリア)にしたがって、仲裁条項に服する旨の当事者の共通の意思を探求している(仲裁条項の国家法に対する自律性)。これは、国際的な事件の解決手法として、国際私法によらないもうひとつの解決手法を提示するものと言える⁽⁹⁹⁾。これは、「商人たちの国際的共同体」(ICC 仲裁判断2375事件)における紛争解決手段としては通常の方法(mode normal)である仲裁について、たとえフランスが仲裁地であったとしてもフランス法秩序に取り込むのではなく、自律した存在であると認め、その効力を最大限承認しようという「仲裁フレンドリー」な態度の表明である⁽¹⁰⁰⁾。

ところで、フランス(パリ)を近年凌駕するほどの勢いのある仲裁地であるイングランド(ロンドン)では、仲裁条項にもいずれかの国の法を適用する立場を堅持している。ロンドンの最高裁はその準拠法決定の手順について、精緻とも複雑ともいえる基準を公表したばかりである⁽¹⁰¹⁾。仲裁合意の準拠法に関する望ましい規律のあり方を明らかにするためには、仲裁合意の準拠法に関する英仏両国の考え方の違いについても検討を深める必要がある。それを今後の課題としたい。

- (1) 本稿は、2020年12月20・21日に開催された第133回国際私法学会研究大会(オンライン)の報告を基にしている。その際にいただいた貴重なご意見・ご質問に感謝する。また、本稿は越智幹仁「超国家法的仲裁への希求—フランスにおける仲裁合意の人的範囲の拡張事例を契機として—」国際商取引学会年報第19号91頁(2017年)および博士論文「仲裁合意の第三者に対する拡張を正当化する理論についての研究—フランスとイングランドの裁判例を中心に—」(2020年1月8日提出)をもとに、さらに検討を進めて大幅に修正したものである。その成果には、JSPS科研費17J04474研究の成果の一部も含まれており、日本学術振興会による研究助成にも感謝する。
- (2) フランスにおける仲裁条項の拡張事例は、「仲裁合意の第三者に対する拡張を正当化する理論についての研究」神戸法学71巻1号201頁(2021年)にまとめたので、そちらも参照願いたい。
- (3) 仲裁判断の取消事由を掲げるフランス民訴法1520条1号では、ニューヨーク条約V条1項a号と対照的に、仲裁合意の準拠法を決定する規則を示していない。

- (4) Maurice Cozian et al., *Droit des sociétés* (32^e éd., LexisNexis, 2019), paras. 2150-2151. フランス民法 1199 条 (2016 年改正前 1165 条) 1 項は契約の相対効の原則を定める。また, 1842 条は, 会社の法人格の独立性の根拠となっている (例えば後掲破毀院 2012 年判決参照)。
- (5) *Ibid.*, paras. 2153. Tapie 事件の Lucas の評釈 (後掲註 7) によれば, この場合の親会社が負い得る責任は契約責任でなく, 契約外責任 (不法行為) である。この場を借りて国際私法学会での報告およびレジユメの内容を修正する。
- (6) *Ibid.*, para. 2154.
- (7) Cass. ass. plén., 9 oct. 2006, *Bulletin Joly Sociétés* 2007, p. 57, note François-Xavier Lucas ; *Recueil Dalloz* 2006, p. 2933, note Dimitri Hourcieff, *id.* p. 2525, note Xavier Delpech.
- (8) Hourcieff, note sous Cass. 6 oct 2006, *supra* note 7, paras. 4-5.
- (9) *Ibid.*
- (10) Paris, 30 sept. 2005, *Recueil Dalloz* 2005, p. 2750, obs. X. Delpech ; *Revue trimestrielle de droit commercial* 2006, p. 175, obs. Dominique Legeais.
- (11) Cass. com. 12 juin 2012, *Revue trimestrielle de droit civil* 2012, p. 546, obs. Pierre-Yves Gautier.
- (12) Paris, 30 avril 2014, n° 09/02210.
- (13) Paris, 17 févr 2011, *Revue de l'arbitrage* 2012, p. 369, note F.-X. Train. 越智「前掲論文」(2021 年) (註 2) 219 頁, 223 頁以下参照。
- (14) 実際にそれが認められた事例として, Cass. com. 3 févr. 2015, *Revue de jurisprudence de droit des affaires* 2015, n° 347. Daniel Cohen, “L’engagement des sociétés à l’arbitrage” *Revue de l’arbitrage* 2006, p. 25, para. 87 は, 仲裁条項の拡張と会社法の理論の親和性を指摘するが, この要件の違いは大きいと思われる。
- (15) Philippe Malinvaud et al., *Droit des obligations* (14^e éd., LexisNexis 2017) pp. 447-338 ; Philippe Malaurie et al., *Droit des obligations* (9^e éd., LGDJ 2017) paras. 847-848.
- (16) Cass. ass. plén., 12 juill 1991, *Recueil Dalloz*, 1991, p. 549, note Jacques Ghestin.
- (17) フランス民法 1792 条, 2270 条 (改正後現 1792-4-1 条)。
- (18) Cass. 1^{re} civ., 21 juin 1988, *Bull. civ.* 1988 I N° 202 p. 141. これと同様の事例として, Cass. 1^{re} civ., 8 mars 1988, *Bull. civ.* 1988 I, n° 69, p. 46.
- (19) Cass. 3e civ., 22 juin 1988, *Bull. civ.* III, 1988 III N° 115 p. 63.
- (20) 確かに, たとえ契約の集合体の状況があったとしても, 注文者と下請人の間で契約責任の追及 (契約訴権) を認めることは不都合な帰結を生むことがあるだろう。それぞれの契約では, 各当事者の権利義務の内容や責任を負う範囲や期間な

どが異なり得る。直接の契約訴権では、原告は自己の契約上の範囲内で権利を行使し、かつ被告に自己の契約上の事由を援用することを認めることになり、原告の権利は「二重の制限」に服し、原告にとって最も酷な解決策になってしまいかねない (Ghestin, note sous Ass. plén. 12 juillet 1991, *supra* note 16, para. 18.)。

- (21) 鈴木清貴「フランス民事責任改正草案 (2017年3月13日) 試訳」武蔵野法学7号 (2017年) 230頁, 222頁。
- (22) Cass. 1^{re} civ., 26 oct. 2011, *Semaine juridique Edition Générale* n° 5, 28 janvier 2012, 99, note Jean-Jacques Barbieri.
- (23) X社の責任を認めた部分を破毀しなかったのは、X社は、上告するに先立ってZ社をシェルブール商事裁判所に提訴していたので、X社について(仲裁条項を援用するという)矛盾した行動を取ることはできないと判断されたからである。
- (24) 上告理由によれば、XY間の契約では20条でAFAを仲裁機関として指定する仲裁条項がある一方で、YZ間の第2下請契約では、両社は「XY間で合意された契約条項と同じ条項に拘束されることを合意する」という旨の記載があったという。そこからX社の仲裁条項の認識は推認される。
- (25) 2011年の破毀院判決では、したがって、X社によるZ社に対する直接訴権は否定されたことになる。破毀院の判決によれば、(第2)下請人の直接訴権は注文者に対してのみ可能であり、原審がZ社(主たる請負人)を注文者と同視してX社の直接訴権を認めたのは誤りであった。この論理によれば、仮に「注文者—請負人—下請人」という契約の連鎖であった場合に、どのような理由で仲裁条項の拡張を認めるか否かは、引き続き注目しておきたい論点である。

本稿からは文脈が離れるが、フランスにおいては特に物の売買契約の連鎖においては、仲裁条項は、物の所有権に付随する権利として転得者に移転するという判例法理も存在している (Jean-Baptiste Racine, *Droit de l'arbitrage* (PUF 2016) para. 332 et seq. e.g. Cass. 1^{re} civ., 6 févr. 2011, *Revue de l'arbitrage* 2001, p. 765 ; 1^{re} civ., 27 mars 2007, *Revue de l'arbitrage* 2007, p. 785)。これは仲裁条項の「移転 (transmission)」であり、「拡張 (extension)」とは区別されてきた論点である。しかも、仲裁条項の拡張は非署名者の行動からその者の仲裁条項の認識・承諾を推認する点で一応主観的な枠組みであるのに対し、仲裁条項の移転は、物の所有権の譲渡に付随して発生し、転得者の仲裁条項に関する主観は問題とされないという点でも異なる (Racine, *ibid.*, para. 330)。売買契約の連鎖における民法上の直接訴権の可能性は、Besse判決以降もなお残されているとも言われている (松浦聖子「フランスにおける契約当事者と第三者の関係および契約複合理論」法学研究70巻12号

(1997年) 561頁, 576頁)。契約の連鎖における仲裁条項の移転と、民法上の直接訴権の可能性の議論の関連性は今後の検討課題としたい (Daniel Cohen, “Arbitrage et groupes de contrats” *Revue de l’arbitrage* 1997, p. 471, p. 500 からは、両者はやはり区別されるようにも思える)。

一方で、この仲裁条項の移転は、管轄合意の移転と比較すると顕著な特徴を有する。ブリュッセル I 規則 (2001年) の事例であるが、物の製造者と買主の間の契約中の管轄条項は、その物を購入し製造者へ損害賠償を請求しようとしている第三者転得人には、その者が 23 条の条件のもとで管轄条項に同意しない限り、及ばないとした欧州司法裁判所の事例がある (CJCE, 7 févr 2013, aff. C-543/10, D. 2013, p. 1110, note Bollée. この欧州司法裁判所の先決裁定を受けて事件を解決した破毀院の判決として, Cass. 1^{re} civ. 11 sept. 2013, *RTD com* 2014, p. 452, note Delebeque)。

いずれにせよ、これらの契約の連鎖に関する民法の議論や管轄合意の事例は、仲裁条項の移転の事例と対比されるものであり、本稿の主たる関心である仲裁条項の拡張の事例との関連性は低いだろう。

(26) Cass. com. 4 mars 2014, n° 13-15846, *Dalloz actualité*, 14 mars 2014. obs. Xavier Delpech

(27) Fabienne Jault-Seseke, note sous Cass. com. 4 mars 2014, *Actualité juridique contrats d’affaires* 2014, p. 82. この事例の契約②中の管轄条項 (アイルランドの裁判所の選択) は、ブリュッセル I 規則の適用範囲に入るとされる (23 条) が、本件の破毀院は、フランス民訴法 48 条を根拠に上記判決を下した。両当事者 (C 社及び M I 社) はどちらもフランスの会社であり、国内事件で国外の裁判所を選択することはできないとしてもやはりブリュッセル I 規則が適用されるべきであったと指摘されている (Jault-Seseke, *ibid.*)。

(28) 契約の連鎖における管轄条項の第三者への効力については、前掲註 25 を参照。

(29) ICC Case No 1434 of 1975, *Clunet* 1975, p. 978.

(30) *Ibid.*, pp. 979-980.

(31) Yves Derains, observation, *ibid.*, p. 984.

(32) ICC Case No 2375 of 1975, *Clunet* 1976, p. 973.

(33) *Ibid.*, p. 974.

(34) *Ibid.*

(35) ICC Case No 4131, interim award, 23 sept. 1982, *Revue de l’arbitrage* 1984, p. 137, p. p. 148. 英訳につき、*Yearbook Commercial Arbitration* 1984, vol. IX, p. 131. 事件の詳細については越智 (2021 年) 205 頁以下参照。

(36) *Ibid.*, *Revue de l’arbitrage* 1984, p. 135.

- (37) 越智 (2021年) 207頁。
- (38) 同上 (パリ控訴院 1983年10月12日判決)。
- (39) ポー控訴院 1986年11月26日判決, 越智 (2021年) 208-209頁。
- (40) このことがより分かりやすく顕われている事件として, Orri事件 (パリ控訴院 1990年1月11日判決), Cerner事件 (パリ控訴院 2018年10月16日判決), Kababji事件 (パリ控訴院 2020年6月23日判決) が挙げられよう (越智 (2021年) 209-235頁)。上記 Sponsor AB事件ポー控訴院判決の Chapelle評釈は, 同判決がグループ企業の経済的実体を考慮すべしという内容の国際仲裁の実質規則を定立する国家裁判所の判例法の萌芽である可能性を指摘しながらも慎重な態度のようである (Chapelle, note sous Pau, 26 nov 1986, *Revue de l'arbitrage* 1988, p. 153, p. 160.)。しかし, その後のフランスの裁判例の蓄積をみると, やはりこの判決はこのような国際取引慣行を重視する流れを決定づけたといえるだろう。
- (41) 多喜寛は, Dow Chemical事件仲裁判断はレークス・メルカトリーアを適用したと評価し, パリ控訴院も仲裁廷が管轄権の判断の際に, 国家法を適用せずに当事者の意思及び国際取引慣行のみに基づいて判断したことを承認したと結論づけている (多喜寛「最近の ICC 仲裁判断における *lex mercatoria* の適用」同『国際仲裁と国際取引法』(中央大学出版部, 1999年) 242-243頁。同様な理解を表明するものとして, Yves Derains et Sylvie Schaff, “Clause d'arbitrage et groups de sociétés”, *International business law journal* 1985, p. 231, p. 236 et seq.
- (42) Derains & Schaff, *ibid.*, p. 231.
- (43) 本文に掲げた ICC 仲裁判断 (1434事件, 1975年) は, そのように理解することができる。
- (44) ICC 仲裁判断 (2375事件, 1975年) は, 仲裁手続を開始した時点では, 仲裁条項を援用しようとした非署名者 (X社) は, もはやW社 (署名者) の子会社ではなかった点で, 企業グループの観念から脱皮しようとする萌芽と考えることができよう (Derains & Schaff, *supra note*, p. 235.)。さらに, Dow Chemical事件では, 企業グループの存在は当事者の仲裁条項の黙示の承諾を推認するためのあくまで契機にすぎないとされる (*ibid.*, p. 238.)。フランスの裁判例で企業グループの事例でないものとしては, Cotunav事件 (パリ控訴院 1989年11月28日判決), Dallah事件 (パリ控訴院 2011年2月17日判決), EPIC & NECA事件 (パリ控訴院 2018年12月18日判決) が挙げられる (越智 (2021年) 209-235頁)。もっとも, これらの事例では, パリ控訴院は国際取引慣行に言及していないところが気になる。しかし, 仲裁条項の拡張については, その他の事例と同じ論理を用いて判断してい

る。

- (45) 越智「前掲論文」(2021年) 213頁以下および224頁以下。
- (46) Christophe Seraglini & Jérôme Ortscheidt, *Droit de l'arbitrage interne et international* (2e éd., LGDJ 2019) para. 722.
- (47) Jérému Jourdan-Marques, *Daloz Actualité*, 6 janvier 2020. Racineはこのような黙示の意思の推認は「反証不可能」と評価する (Racine, supra note 25, para. 325), 越智「前掲論文」(2021年) 240頁以下。
- (48) Philippe Fouchard et al., *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec. 1996, p. 3. このような仲裁条項の拡張手法は、「仲裁人が国際取引における『適切な裁判官 (juge naturel)』であるとする考えに基づく」と指摘されている (Laure Bernheim-Van de Castele, *Les principes fondamentaux de l'arbitrage*, (Bruylant 2012) para. 290.)。
- (49) 仲裁条項の効力を及ぼされようとする者が、自らが締結していた契約には管轄合意条項があることを主張する場合は、その者の管轄合意への期待は尊重すべきとも思える。しかし、そのような場合でも、仲裁条項を含む契約に関与し、契約中の仲裁条項を認識しえた場合には、仲裁条項の拡張が肯定される (パリ控訴院 2019年11月25日判決, 越智 (2021年) 230頁)。フランスではそれだけ、国際商事事件は基本的に仲裁で解決されるべきだという強い信念が一貫して存在している。
- (50) Eric Loquin, *L'arbitrage du commerce international* (Lextenso 2015) para. 151.
- (51) Dallah 事件においては、Dallah 社の直接の契約の相手方はトラストであったが、紛争発生時にはパキスタン政府はトラストを消滅させており、Dallah 社にとってはパキスタン政府を相手に手続をするしかない状況であった (越智 (2021年) 219頁以下)。この場合に契約中の ICC 仲裁条項の援用を認めなければ、パキスタンの裁判所で争うことになり、それは Dallah 社にとって無意味なものであっただろう (Pierre Mayer, "The extension of the arbitration clause to non-signatories – The irreconcilable positions of French and English courts", *American university international law review* 2012, p. 831, p. 836.)。また、Kababji 事件では、C社と契約を締結した後に相手方 (A社) が組織変更して親会社 (R社) を設立し、R社が契約に関与するようになった事例である (越智 (2021年) 231頁以下)。この場合に、C社にとってR社を相手に仲裁を行うことができないとすれば、契約に仲裁条項を入れておいた意味が失われるだろう。
- (52) この論点に関する主要な日本の先行研究として、多喜寛「商事仲裁に関するフランス国際私法の展開— 牴触法的アプローチから実質法的アプローチへ—」国

際 76 卷 6 号 (617) 頁 (1978 年), 多喜寛「国際仲裁合意に関する抵触法的アプローチの放棄」同『国際仲裁と国際取引法』(日本比較法研究所, 1999 年) (初出 1995 年) 387 頁, 関口晃「フランスの国際商事仲裁判例における国際私法実質法の形成」野田良之先生古希『東西法文化の比較と交流』(有斐閣 1983 年) 627 頁がある。

- 53) Cass. 1^{re} civ., 7 mai 1963, *Gosset, La semaine juridique* 1963, II, 13405, note B. Goldman, *Revue critique du droit international privé* 1963, p. 615. 日本における紹介として, 多喜寛 (1978 年) 「前掲論文」(註 52) 71 (623) 頁以下。この事件では, フランスの G 社 (買主) とイタリアの C 社 (売主) の間の種子の売買契約である。G 社の契約義務違反 (輸入許可に関する書類を送付しなかったなど) を理由として C 社は仲裁手続を開始し, 仲裁判断を獲得した。仲裁判断のフランスでの執行のための手続において, G 社は, 契約は無効であり, したがって仲裁条項およびそれに基づく仲裁判断も無効であると主張した。破毀院は「国際仲裁においては, 仲裁合意は, [中略] 常に完全な法的自律性を有し, 当該法律行為が無効とされた場合であっても, それに影響されることはない」と判示して, G 社の主張を斥けた。

この事件で注目されるのは, フランスの裁判所は, 仲裁条項の自律性の名のもとに, たとえ自国 (フランス) の当事者の主張であっても, 仲裁条項を無効とする主張を斥けた点である。それに加えて, 当時のイタリア法では仲裁条項の主契約の独立性を認めていたようであるが, 仲裁条項が有効であるという結論を導くために, イタリア法を適用せず準拠法を明示しなかったことも注目される (多喜・同 72 (624) 頁)。

- 54) Racine, *supra* note 25, para. 108 et seq.
- 55) Racine, *ibid.*, para. 123.
- 56) Hecht 事件について多喜「前掲論文」(註 52) 73 (625) 頁, 関口「前掲論文」(註 52) 643 頁。Menicucci 事件について多喜・同 74 (626) 頁。Dalico 事件ほか本稿では取り上げられなかった仲裁条項の実質法的手法に関する事例につき, 多喜「前掲書」(註 52) 387 頁以下。
- 57) Paris, 19 juin 1970, *Revue de l'arbitrage* 1972, p. 67, note Ph. Fouchard ; Cass. 1^{re} civ., 4 juil 1972, *Clunet*, 1972, p. 843, note B. Oppetit.
- 58) 1980 年・1981 年の改正前後のフランス仲裁法の全体像について, 小山昇「フランスにおける仲裁」法時 54 卷 8 号 56 頁 (1982 年), 小川秀樹「フランスにおける国際仲裁」際商 13 卷 7 号 457 頁 (1985 年)。
- 59) 小山「前掲論文」(註 58) 46, 57 頁, Jean Robert, *Arbitrage civil et commercial* (4^e

- éd., Dalloz 1967) para. 95. 破毀院 1843 年 7 月 10 日判決 (Cass. civ. 10 juillet 1843, *Sirey (Recueil général des lois et des arrêts)* 1843, I, 561) 以降このような取扱いが続いていた。
- (60) Robert, *supra* note 59, paras. 96-108. ; Loi du 31 décembre 1925 relatif à la clause compromissoire en matière commerciale, *Journal officiel de la République française*, n° 3, 4/5 janvier 1959, p. 199.
- (61) すなわち、交渉人、商人、銀行の間での約定や取引に関する紛争 (1 項)、商事会社を理由とした社員間の紛争 (2 項)、すべての者にとって商行為である行為に関する紛争 (3 項) である (上記 1925 年 12 月 31 日の法律により改正後の、Hecht 事件パリ控訴院判決が下された 1970 年 6 月 19 日当時の商法典 631 条より)。現行の商法典 721-3 条。
- (62) Art. 1, al. 1 du Décret n° 58-1345 du 23 décembre 1948 relatif aux agents commerciaux, *Journal officiel de la République française*, 28 décembre 1958, n° 304, p. 11947. 現行商法典 L 134-1 条 1 項。
- (63) 比較的最近の事例でも、「商事代理人は、固有の顧客を持たない単なる受任者であって、営業財産を保持する主体ではなく、また商人の資格を有さない」と判示されている (Cass. com. 26 févr, 2008, *Recueil Dalloz* 2008, p. 2907, note Ferrier)。
- (64) Robert, *supra* note 59, para 107.
- (65) Cass. com., 2 déc. 1964, *La semaine juridique* 1965.II.14041, obs. P.L.
- (66) 本件 Hecht 事件パリ控訴院判決もこの立場を採っている。
- (67) 前掲註 53。
- (68) Fouchard, note sous Paris, 19 juin 1970, *supra* note 57, p. 72.
- (69) 多喜「前掲論文」(註 52) 74 (626) 頁。Paris, 13 déc. 1975, *Revue de l'arbitrage* 1977, p. 147, note Ph. Fouchard. パリ控訴院は判決文を「契約実体の準拠法 (委任については履行地法になるだろうが) や、仲裁手続や仲裁判断の準拠法を探求せずとも、無管轄の抗弁を容れるためには、国際契約において仲裁を実施する仲裁条項の自律性を考慮し、仲裁条項はいかなる国家法を参照することなく有効であることを確認すれば足りる」と締めくくっている (*Rev. arb.* 1977, p. 149)。
- (70) Oppetit, note sous Paris, 13 déc. 1975, *Revue critique de droit international privé* 1976, p. 507, p. 511.
- (71) Loquin, note sous Paris, 13 déc. 1975, *Clunet* 1977, p. 106, p. 111.
- (72) Paris, 26 mars 1991, *Revue de l'arbitrage* 1991, p. 456, note H. Gaudemet-Tallon ; Cass. 1^{re} civ., 20 déc. 1993, *Clunet* 1994, p. 432, note E. Gaillard, p. 690, note E. Loquin.

- (73) Gaillard, note sous Cass. 20 déc. 1993, *supra* note 72, p. 441.
- (74) Cass. 1^{re} civ., 30 mars 2004, *Revue de l'arbitrage* 2005, p. 959, note Ch. Seraglini.
- (75) Seraglini & Ortscheidt, *supra* note 46, para. 598. フランスの判例の傾向からすると、主契約の実体準拠法の選択があるだけでは仲裁条項の準拠法に関する合意が推定されるとは考えられにくく (Kababji 事件)、また仲裁条項の準拠法が明示的に選択されることも稀であることからすると、この判決の影響は限定的であるが、理論的には無視できない変化ではある (Seraglini, note sous Cass. 30 mars 2004, paras. 17-19.)。
- (76) Racine, *supra* note 25, para. 133によれば、Unikod判決は牴触法的手法の復活ではない (ibid)。
- (77) 多喜「前掲書」(註52) 395頁。Dalico事件のパリ控訴院判決は「国際的公序」のみ言及しているが、破毀院は「フランス法の強行法規」を加えた。
- (78) Loquin, note sous Cass. 20 déc. 1993, *supra* note 72, pp. 698-699.
- (79) Loquin, *supra* note 50, para. 134.
- (80) Gaillard, note sous Cass. 20 déc. 1993, *supra* note 72, p. 439.
- (81) Ibid.; Racine, *supra* note 25, para. 132.
- (82) Gaillard, *supra* note 72, p. 443. Loquin, *supra* note 72, p. 699. その後の事例に「国際的公序」のみに言及する判決もとして、Paris, 13 juin 1996, *Clunet* 1997, p. 151, note Loquin.; Cass. 1^{re} civ. 21 mai 1997, *Revue de l'arbitrage* 1997, p. 537, note Gaillard.
- (83) Loquin, *supra* note 72, p. 699.
- (84) Loquin, *supra* note 25, para. 130.; id. “Les règles matérielles du commerce international” *Revue de l'arbitrage* 2005, p. 443, p. 444.
- (85) Loquin, *supra* note 25, p. 130.
- (86) Loquin, *supra* note 72, p. 700.
- (87) Korsnas事件 (パリ控訴院 1988年11月30日判決, *Revue de l'arbitrage* 1989, p. 691) ではスウェーデンでの仲裁を規定する条項, ABS事件 (破毀院 2007年5月27日判決, *Revue trimestrielle de droit commercial* 2007, p. 677, obs. E. Loquin) ではフィラデルフィアを仲裁地とする仲裁条項があったが、裁判所はスウェーデン法やペンシルバニア州法を参照しなかった。なお、越智「前掲論文」(2017年)(註1) 101頁左段では、Korsnas事件につき「ストックホルムを仲裁地とする」、ABS事件につき「フィラデルフィア法」という誤った記述をしていたので、この場を借りて訂正する。
- (88) 越智「前掲論文」(2021年) 228頁および231頁。

- 89) *J (Lebanon) v K (Kuwait)* [2019] EWHC 899 (Comm) (2019 WL 01936281), p. 6, *Kabab-jī SAL v Kout Food Group* [2020] EWCA Civ. 6, at [62]–[70]. この事件の上告審でも、英最高裁は控訴院の判断を支持した（[2021] UKSC 48）。
- 90) 越智（2021年）231–235頁。
- 91) Seraglini & Ortscheidt, *supra* note 46, para. 602.
- 92) *Ibid.* Dalico 事件に対して懸念を表明するフランスの評釈について、多喜『前掲書』（註52）393–395頁。
- 93) 最近の事例として、フランチャイズ契約上のフランチャイジー（フランス人）が、フランス法上商人の資格がないのでフランス民法2061年（2016年改正前）により無効であるとして仲裁判断の取消しを求めたのに対し、仲裁条項の主契約および国家法からの自律性により、同条は国際的仲裁条項には適用されないとしたものがある（Paris, 10 mars 2015, *Revue de l'arbitrage* 2015, p. 626.）。
- 94) 多喜『前掲書』（註52）396頁。その他の例として、仲裁条項の主契約の自律性を確立した前掲 *Gosset* 判決（前掲註53）は、フランス側の買主が、主契約がフランス法上無効であることを理由に仲裁条項の無効を主張した事例であった。
- 95) Racine, *supra* note 25, para. 144.
- 96) Racine, *ibid.*, para. 145.
- 97) *Ibid.*
- 98) 特に ICC 仲裁判断（1434事件）の仲裁地はフランス国内でなくジュネーブであったことも注目される。また、仲裁条項には国家法を適用しないという考え方自体も、仲裁判断の「判例法」によって形成されてきたものを、フランスの裁判所が承認したとも言えるだろう。
- 99) Racine, *supra* note 25, para. 143.
- 100) *Ibid.*
- 101) *Enka Insaat Ve Sanayi AS v OOO Insurance Company Chubb* [2020] UKSC 38. 高杉直「仲裁合意の準拠法・再論」JCA ジャーナル 68巻1号（2021年）。この定式によったとしても、仲裁条項をいかなる国の法に服するかに関する両当事者の黙示的あるいは仮定的な意思の探求のステップを回避することはできず、どの裁判官も同じ結論に到達できるか、ひいては当事者にとって仲裁合意の存在を争って仲裁手続の実効性が減殺される事態を抑止できるかが注視される。