

## フランス法における国際仲裁裁判所

若林 安雄

緒論 仲裁裁判所は紛争解決のための裁判所である。国の裁判所のように恒久的組織ではなく、事件ごとに権限が付与される仲裁人を指名して構成される。仲裁裁判所は契約上即ち仲裁合意により構成され、仲裁手続の開始の前提である。

仲裁人に関する要件として、法人が仲裁人になれるかの問題がある。一九八一年デクレ以前は法人も仲裁人になることを認めたいた。法人に関し新民事訴訟法典第一四五一条は「法人は仲裁組織する権限のみを有する。」としているが、国際仲裁に関する第一四九二条以下は自然人に関する如何なる規定もない。法人はフランス法による場合であれば指名される。<sup>(1)</sup> フランス国際仲裁法は当事者に選定される仲裁人の国籍について規定していない。当事者の一方と同一国籍の仲裁人の指名は退けられる。<sup>(2)</sup> 仲裁規則の多くは第三番目の仲裁人は当事者の国籍と異なることを規定している。<sup>(3)</sup> 三人の仲裁人の二人が同一国籍であることは好ましくない<sup>(3)</sup> 特<sup>(3)</sup>にこの国籍が当事者の一人と同一であることは正常ではない。<sup>(4)</sup>

仲裁人の能力について、フランス仲裁法はなにも規定していない。抵触的規則のフランス法に従う。多くの国の立法にあるので、仲裁人指名時に、当事者又は予選の第三者はこの点について審査しなければならない。仲裁裁判所の

説  
構成は仲裁人がその指名を受諾したとき完成するとされる。<sup>(5)</sup>然し、仲裁人の受諾は構成を完成するために常に十分でない。仲裁裁判所の構成は当事者の意思により異なる手続様式をとる。<sup>(6)</sup>CCI規則によるとき、仲裁法院がその規則に  
応じて仲裁人を指名又は確認したときに成立する。<sup>(7)</sup>  
論

- (1) 新民事訴訟法典第一四二条第二項「仲裁の合意が法人を指名する場合、法人は仲裁を組織する権限のみを有する。」
- (2) *Matthieu de BOISSESSON, Le droit français de l'arbitrage interne et international, n. 632 p. 533.*
- (3) CCI規則第一条第六項第三目「単独仲裁又は仲裁裁判所所長は当事者が属する国より他の国から選ばれる。」
- (4) *Matthieu de BOISSESSON, op. cit. n. 632 p. 553.*
- (5) 同第一四二条第一項「仲裁裁判所は、一人又は数人の仲裁人がそれに付与される職務を受諾するのみで十分である。」
- (6) *Matthieu de BOISSESSON, op. cit. n. 634 p. 554.*
- (7) CCI, 第二条「仲裁法院はそれ自らは紛争を解決しない。法院は以下の規定に従って仲裁人を指名し又は確認する。」

## 一 仲裁裁判所構成の要件

### (1) 単独制と合議制

仲裁裁判所の構成について論じる論考は少ない。<sup>(1)</sup>

裁判官について単独裁判官制と合議制裁判官制が存在する。裁判官の場合は裁判の無償の原則があるので、報酬の

問題が起こらない<sup>(2)</sup>。仲裁については一般的に異なる。仲裁についても又無償であり得る。当事者の友人に依頼し又は商事、職業乃至社会組織の権限内で管理されるので仲裁自体は無償である。然し、一般的に仲裁人は報酬を払われるし、その報酬の支払いは当事者の負担である。<sup>(3)</sup> 国際仲裁においては紛争対象の額は相当になるが、仲裁人の報酬は問題になる利益の重大性と比較するととるに足らない額である。

単独仲裁人は紛争のより迅速な解決をなすことを許す制度である。国の合議制の裁判官は全日制の裁判官であり、合議になんら問題はない。仲裁人は他に主たる活動を有しているのでそうはいかない。仲裁人の合意する、当事者及びその弁護士<sup>(4)</sup>の審理期日を定めることは、当事者が他の仕事に没頭し又は種々の国に居住する国際仲裁においてしばしば困難を生じる。審理期日について単独仲裁人制度の方が単純化される。

仲裁に固有の問題は裁判することを求められる者の能力に関する。合議制は若い裁判官を育てるのによいとされるが、仲裁人についても同様である。この主張や関心は仲裁において消失し、紛争により有能な専門家とされる者を単独仲裁人として選ぶかが問題となる。

合議制を有利とする議論が主張される。単独仲裁人にはそれが負う過度の責任がある。事件を自由に議論しかつ終局判断が評議の後になされる合議体の一員の場合を考えれば容易である。裁判官と異なり、仲裁においては仲裁人は専門家と法律家を即ち異なる資格をもつ者を合議体に組み合わせることが出来る。一見魅力的であるが、異なる学説の仲裁人では困難が生じる。これを避けるために専門家は法律家に情報を知らせるにとどめ、単独仲裁人がその形成により発展し洗練された正義感覚に従って紛争を解決する階層的形態が望ましい。国際仲裁においては多数の法律家で仲裁裁判所が構成されることに利益がある。本案に関する請求は別として、正義が行われる方法について異なる観

点を持ち込むようになる。異なる観点が仲裁裁判所内部で表示されることは利点がないことはない。一国の特有のやり方を避けねばならないのは勿論である。仲裁人は弁護士でなく、又申立人或いは被申立人に荷担してはならないし、いずれもが満足する方法で手続を進めなければならない。それをなすのに合議制が望ましい。<sup>(5)</sup>

合議制が望ましいのは、その構成のやり方である。当事者が各々一人宛を選任し、選任された仲裁人が第三の仲裁人を選定する方法である。<sup>(6)</sup>その構成の利点はその内部において一致の実現を求める希望において和解による解決を求めることになる。単独仲裁人はより厳格な規則に従うことを余儀なくされるが、合議仲裁人は物事をいろいろの観点から考察することができる。合議体は国の裁判所も合議体で構成されているので、その心象に適合する。仲裁裁判所が上訴の仲裁裁判所を含む場合、国の裁判所のように、一審仲裁裁判所は単独で、上訴仲裁裁判所は合議制である。仲裁人の異なる形態がある。合議体の第三仲裁人はどのような意味を有するかである。主宰仲裁人は判断に関して仲裁人と同一立場に置かれるが、仲裁手続の組織の管理面で固有の機能を有する。上位仲裁人又は第三者仲裁人は他の仲裁人と異なる役割を演じる。上位仲裁人は仲裁人不合意の場合に単独仲裁人として裁判することが求められる。<sup>(7)</sup>第三者仲裁人は同一の場合に一方仲裁人の意見を通させることを求められる。<sup>(7)</sup>代理仲裁人の制度が、仲裁期間が長期にわたる場合存在する法制がある。

## (2) 仲裁裁判所の機関

仲裁裁判所の付属機関として、書記局及び仲裁法院があげられる。国の裁判所は一般的に書記官を有している。同様に書記官を仲裁裁判所は有している。仲裁裁判所は国の裁判所より形式主義が少ないので書記官の出席は強制されない。書記官の出席が望ましいとも考えられる。法律家が仲裁人でない場合、法的知識の欠如のため、思わぬ過ちを

犯し、判断の無効をきたすことになる。それとともに、必要とされるのは管理機関の仲裁への参加である。組織と監督の役割を果たすことになる。仲裁法院の役割は仲裁への救済を推進するのみならず、仲裁人の指名を容易にし、手続規則を仲裁人に提示することである。仲裁人の間違いを避けるために役立つことを仲裁法院は努める。<sup>(8)</sup> 仲裁判断の期間を伸張し、仲裁判断の草案に目を通す。<sup>(9)</sup> これが制度仲裁であり、特別仲裁と対比される特色を持つ。

### (3) 仲裁人の指名

仲裁について当事者は全面的自由を有している。例外的に仲裁人は偶数であること許さない法が存在する。フランス法はこれについて補充仲裁人を指名することを定めている。補充規定として、仲裁人の指名の問題がある。フランス法において仲裁人の指名でなくともその指名の方法を定めなければならない。<sup>(10)</sup> 仲裁人が欠ける場合に補充する法制がある。

(1) René DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, n. 245 et suiv. p. 309 et suiv.

(2) Roger PERROT, *Institutions judiciaires*, 7<sup>e</sup> éd. n. 67 p. 68. 「訴訟当事者はその裁判官に支払わない。裁判官は国により支払われる公務員である。」

(3) Philippe FOUCHARD, Emmanuel GAILLARD et Berthold GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, n. 1158 et suiv. p. 638 et suiv. 「仲裁人の報酬の額は特別仲裁においては仲裁人自身により及び制度仲裁においては規則にとり、仲裁人により又は仲裁機関により決定される。」例えば *Arbitration rules of the Stockholm Chamber of commerce*. Appendix の報酬表。

(4) 裁判官の単独性についての議論 R. PERROT, *op. cit.* n. 491 p. 433. 「単独裁判官の制度は各裁判官の実質的地位を改良することを許す。」「単独裁判官は責任感覚を助ける。」「単独裁判官のための本質的主張は（紛争大群）の相当な増大を引き受けるのに必要である。」

(5) 裁判官の合議制についての議論 R. PERROT, *op. cit.* n. 490 p. 432 et 433. 「裁判はよく解明される。」「合議制はより公平な裁判の保証である。」「合議制はより独立した裁判の保証である。」

(6) 新民事訴訟法典第一四五四条「当事者が偶数の仲裁人を指名する場合、仲裁裁判所は、当事者の予防措置に応じ、前記予防措置の存しない場合指名された仲裁人により、もしくは、仲裁人間の合意がない場合大審裁判所所長により、選ばれた仲裁人により補充される。」

(7) Jean ROBERT, *Traité de l'arbitrage civil et commercial en droit interne*, 6<sup>e</sup> éd. n. 180 p. 172. 「第三仲裁人の使命は可否同数の状態より決定される。かくして、仲裁人が紛争の一部に自ら裁判しかつ残余についてしか可否同数ではない場合、第三仲裁人の使命は可否同数をなすものに限られる。」

(8) R. PERROT, *op. cit.* n. 63 p. 64. 「国際仲裁は、——仲裁委員会又は法院の名称を与えられて、国際仲裁を行政的に組織する——とを表明する、純粹私的機関がつくられるような拡張をなした。」

(9) *Règlement de conciliation et d'arbitrage de la CCI* (1<sup>re</sup> janvier 1988), II-2 *Règlement d'arbitrage*, art. 1<sup>er</sup> Cour d'arbitrage. 「国際商事部の下に仲裁国際機関が存在する。その構成員は国際商事部理事会により指名されかつ国際商事部仲裁法院の名の下に以下に指示される方法により授權の領域に介入して、国際的性格を有する紛争の仲裁的解決を得る使命を有する。」

(10) 前出第一四五一條、第一四五四條參照。

## 二 仲裁裁判所の構成

仲裁裁判所の構成についての当事者の優先性は、当事者が自由に裁判所を構成しかつその構成方法に拡大される、当事者の意思が認められる。一は特別仲裁であり、当事者自身により、一定の紛争に組織される。他は制度仲裁であり、仲裁人の指定の手續から常に退けられることなく、仲裁裁判所の設立並び手續の進行のために仲裁事務局の世話によることになる。

## 1 仲裁人の指名

(1) 当事者の意思の優先 新民事訴訟法典第一四九三条第一項は「仲裁規則に直接又は準拠して、仲裁の合意は一人又は数人の仲裁人を指名し又はその指名の様式を予め決定することができる。」としている。この規定は第一四九四条と異なり国家法へのいかなる引用も規定しない。<sup>(1)</sup>この当事者の意思の自由は国際仲裁の CNUDCI 模範法の仲裁人の数及び指名手續に確認される。<sup>(2)</sup>当事者の意思の役割はすでに仲裁条項に関する一九二三年九月二四日ジュネーヴ議定書第二条により及び外国仲裁判断執行の一九二七年九月二六日ジュネーヴ条約第一項第二項<sup>(3)</sup>により明示されている。<sup>(3)</sup>一九五八年ニューヨーク条約第五條第一項がこれと同様である。<sup>(4)</sup>仲裁を構成する当事者に認められた自由より他<sup>(5)</sup>に実質規則はないが、これに反しより最近の条約は直接仲裁裁判所の構成を定め又はそれを構成することを許し、ジュネーヴ条約に一般性と柔軟性があることが指摘される。<sup>(5)</sup>一九六五年のワシントン条約は詳細に規定する。<sup>(6)</sup>一九六一年四月二二日ジュネーヴの国際商事仲裁についてのヨーロッパ条約は第四條「仲裁の組織」において、「(1) 仲裁合意の当事者は次のことを計画する。」として特別及び制度仲裁に分けて詳細に仲裁の構成を規定している。<sup>(7)</sup>仲裁人の

説 国籍に関し、CONDICTI模範法第一一条第一項に「何人も、その国籍故に。仲裁人の職務の行使を妨げられない。但し、当事者の反対の合意を除く。」と規定している。<sup>(8)</sup> 国籍の法的差別は排除されている。フランス法は国籍条件についていかなる条件も課さない。第三仲裁人については中立性の確保のために裁判所は配慮している。<sup>(9)</sup> 行為能力については条件が規定されていない。仲裁人は契約に入り込み、法律行為及び司法行為を行うが故に、法的に能力が要求される。それにフランス法が属人法として適用される。<sup>(10)</sup> フランス人である場合、新民事訴訟法典第一四五一条第一項が適用される。<sup>(11)</sup> 法人の仲裁人適格は、国内仲裁については制限されるが国際仲裁については、適用がない。<sup>(12)</sup> 仲裁人は独立かつ公平であることは必要であるが、専門家であることは要求されない。<sup>(13)</sup> 仲裁機関による場合、仲裁合意により仲裁人の選定は仲裁人候補名簿による場合がある。これは意思の自由から肯定される。<sup>(14)</sup> 仲裁人の数は当事者が定めることができるが、国内仲裁については奇数が要求される。<sup>(15)</sup> 国際仲裁ではそうでない。<sup>(16)</sup> 指名の様式はフランス法も国際条約も厳格性を求めない。フランス法が規定するように国際規則も様式を定める。当事者はその仲裁人を指名し、すでに指名した二人の仲裁人により第三仲裁人を指名せしめる。<sup>(17)</sup> その仲裁人を指名する一方当事者の欠缺の場合、より注意深い当事者は、パリ大審裁判所所長にこの争いを解決せしめるために提訴する。仲裁裁判所は終局的に最後の仲裁人の受諾により構成される。<sup>(19)</sup> 国際仲裁においても同様である。<sup>(20)</sup> 当事者合意の優先は当事者意思の尊重である。破棄院は「反対に、この指名、合意の実質的要素は当事者の共同の意思から生じる。」<sup>(21)</sup> としている。パリ大審裁判所も当事者の意思を尊重する。仲裁条項の複雑な場合に問題が生じる。仲裁裁判所構成についての当事者の意思が尊重されないで、判断が下された場合は、判断は無効又はフランス法の法的秩序に従わないので否決される。<sup>(24)</sup>

(2) 国の法による補充 当事者により規定された指名の方法が何らかの障碍があるとき、先ず、如何に仲裁人は指



名されねばならないかである。仲裁条項を無効とすることも考えうる。単独仲裁人の場合は、合意のない限り裁判所による指名しかない。数人の仲裁人の指名も裁判所の権限を認める。<sup>(25)</sup> フランス法は抵触的規則によらないで、実質規則による。<sup>(26)</sup> 新民訴訟法典第一四九三条第一項は「仲裁の合意は、仲裁規則への直接又は準拠して、仲裁訴訟手続において従われるべき手続を決定する。(後段略)」とし、第一四九五条は「国際仲裁がフランス法に従うとき、本巻の第一、第二及び第三編の規定は特別の合意のないときかつ第一四九三条及び第一四九四条を条件として、適用される。」としている。国内法の適用が認められる。その場合、第一四九五条により「本章により規定された規則に反するすべての規定又は合意は記載されないものとみなされる。」と強行規定であるが、先出の第一四九五条の「特別の合意のないとき」により、補充規定となる。<sup>(27)</sup> 第一四五四条、第一四五五条及び第一四九三条についても同じであると<sup>(28)</sup>するが、他の大審裁判所又は商事裁判所の管轄を排除して特別権限をパリ大審裁判所所長に与えている。<sup>(29)</sup> 第一四九三条以前の判例は「国際的性格を帯びる仲裁合意が単なる黙示でさえ、仲裁裁判所の所在地の合意による決定により又は仲裁合意及び仲裁人に与える権限に適用される唯一の法の選択により、手続のフランス国内法へ、如何なる参照も含まない場合、パリ大審裁判所所長に提出された一人の仲裁人の指名の請求は却下されねばならない。」<sup>(30)</sup>としたが、条  
 文成立後は同条第二項により関連性のある場合にこの管轄権が生じる。その場合民法典第一四九条の規定の適用について、「新民訴訟法典第一四九三条はフランス民法典第一四九条及び第一五五条の規定に抵触する。この条文は全面管轄をもって外国国籍の一当事者に対立する紛争を審理するためにフランス裁判所に提訴する権能を与えてフランス人当事者に管轄特権を付与する。」とパリ大審裁判所はしている。<sup>(31)</sup> 条約においても意思の自由が認められている。一九二三年の議定書において第二条第一項は「仲裁裁判所の構成を含み、仲裁の手続は、当事者の意思により及び仲裁が行

説 われる管轄の国の法により規制される。」とするが、一九二七年条約は第一条第二項(c)「当事者の意思及び仲裁手続に適用される法規に従つて構成される。」裁判所としている。意思と国の法との両者のいずれかの問題があり、説は分かれるが、<sup>(32)</sup>意思が優越する。<sup>(33)</sup>ニューヨーク条約第五條第一項は判断の承認又は執行は「(d)仲裁裁判所の構成又は仲裁手続が当事者の合意に従わないこと又は合意のない場合、仲裁が行われる国の法に従わないこと。」を証明する場合拒否される。これを「仲裁手続に関し合意がすべての立法に優先することを意味する。」と解釈する。<sup>(34)</sup>学説は仲裁裁判所の構成の規則決定のために、国の法の選択特に仲裁の所在地を定めた国の選択に向けられる。<sup>(35)</sup>

(3) 仲裁機関の役割の承認 仲裁機構による仲裁裁判所が承認される。一九五八年ニューヨーク条約第一条第二項「(仲裁判断)」により単に特定の場合に指名された仲裁人により下された判断のみでなく同じく当事者が従う恒久的仲裁組織により下された判断」を意味する。一九六一年ジュネーブ条約第一条第二項(b)「(仲裁)」により「特定の事件(特別仲裁)のために単に指名された仲裁人によるのみでなく同じく恒久的仲裁制度による紛争の解決」を意味する。更に、一九六五年ワシントン条約は「国と他の国の所屬民との投資に関する紛争を解決する条約」であり、CIRDIの仲裁規定を定め、ワシントンの世界銀行に仲裁機関を設けた。

フランス法において、第一四九三条は仲裁人の指名における仲裁恒久的組織の優れた役割を確認しかつ強調する。CNUDCIにより特別仲裁の規則に、<sup>(36)</sup>第一四九三条の目的とするものは、恒久的組織により規定されている。<sup>(37)</sup>判例はこのような機関への準拠を確認している。<sup>(38)</sup>パリ控訴院は機構の管轄及びその規則の専屬的適用を確認する。<sup>(39)</sup>

- (1) 第一四九四条第一項「仲裁の合意は、仲裁規則への直接又は準拠して、仲裁訴訟手続において従われるべき手続を決定する。(後略)」
- (2) 第一〇条第一項「当事者は仲裁人の数を合意する自由を有する。」第一二項第二項「当事者は仲裁人又は数人の仲裁人の指名の手続に合意する自由を有する。本条第四項及び第五項の規定を妨げない。」
- (3) 議定書第二条「仲裁手続は、仲裁裁判所の構成を含み、当事者の意思によりかつ仲裁が行われる領土の国の法により規制される。」条約第一条第二項「この承認又は執行を得るために、他に」 c) 「仲裁判断が仲裁契約又は仲裁条項により規定される、又は、当事者の合意に従いかつ仲裁手続が適用される法規に従い構成される、仲裁裁判所により宣言されること。」を必要である。」
- (4) 「仲裁判断の承認及び執行は当事者の申請に基づき却下される・・・」 d) 「仲裁裁判所の構成又は仲裁手続が当事者の合意に従わなかったこと又は合意がない場合構成が仲裁が行われた国の法に従わなかったこと、」
- (5) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op.cit.*n.756 et suiv.p.471.
- (6) 第一条「本条約により、投資に関する紛争の規律のために国際機関が設置される。」第一二条「調停員表及び仲裁人表は、資格付与され、以下に規定されるように指名されかつこの表に記載されることを受諾した者により構成される。」第四〇条「1) 仲裁人は仲裁人表外から採用されることができる。但し、第三八条に規定される所長による指名の場合は除く。(後略)」第三七条「1) 仲裁裁判所(以下裁判所という)は申請の提出後、第三六条に従い、できる限り速やかに構成される。2) a) 裁判所は当事者の合意に従い指名された単独仲裁人又は奇数の仲裁人で構成される。 b) 仲裁人の数及びその指名の様式につき当事者間の合意がない場合、裁判所は三人の仲裁人を含む。各当事者が一名の仲裁人を指名しかつ裁判長である第三目の仲裁人は当事者の合意により指名される。」
- (7) 第四条(1)「(b)その紛争は特別仲裁手続に提出される。この場合、当事者は特に次の権限を有する。(i) 仲裁人を指名する又は争いある場合に仲裁人が指名される様式を定める。(ii) 仲裁場所を決定する。(iii) 仲裁人により従がわれる手続

規則を定める。」

- (8) この規定に「R. DAVID, *op. cit.* n. 271 p. 343 et 344. 「一九七六年に CNUDCI を設けた仲裁規則は、明らかにこの理由により、単独仲裁人又は第三の仲裁人は当事者より他の国籍であるべきであるとの規則をおくことを放棄しなければならなかった。」宗教に「Samir SALEH, *La perception de l'arbitrage au Machrek et dans pays du Golfe*. Rev. arb. 1992. 537. 「仲裁に関し・・・第一説は立法条文を実施しない。行動についての Short'a (コーラン法) や偶然に時々現れる仲裁の隠れた政治の影響の司法判断、行政規則からである。」

- (9) TCI Paris, 22 mai 1987 et 23 juin 1987, Rev. arb. 1988. 699. 「特定の仲裁規則に適用される慣習は大審裁判所長に当事者の国籍から一人の仲裁人の選択を斥けることを課さない。仲裁人は、裁判官又当事者の委任者でなく、その唯一国籍に基づき、基本的、不信、の対象をなすことはできない。人格の選択を決定しかつ仲裁人によるその指名の受諾を正当化する公平性の要求は弁論の公平を保証できる性質である。」

- (10) 第三条第三項「人の身分及び能力に関する法律は、外国に居住する場合であっても、フランス人を規律する。」

- (11) 「仲裁人の職務は自然人にのみ付与されることができる。自然人は私権の全面的行使を享有しなければならない。」

- (12) 第一四九二条「国際商事の利害を問題とするのが国際仲裁である。」

- (13) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 757. p. 474 et 745. R. DAVID, *op. cit.* n. 273 p. 345 et 346. スペイン及びポルトガル並びにラテンアメリカの国では「当事者が法による仲裁に合意したとき、仲裁人は資格ある法律家であることが要求される。」イギリスの仲裁機関では、仲裁人候補になるためには試験を定め、又経験を求めている、ことが指摘される。

- (14) TCI Paris, 6 avr. 1990, Rev. arb. 1990. 880. 「仲裁規則に準拠して、当事者は、仲裁人名簿の存在及び仲裁人の指名の規則を含み、すべてのその条項にそれにつき取決めをなした。」

- (15) 「仲裁裁判所は唯又は奇数の数人の仲裁人により構成される。」

- (16) CNUDCI 第一〇条「当事者は仲裁人の数について合意する自由を有する。(二項) このような合意のない場合、三人が指名される。」
- (17) 第一四九三条第一項条文は後出2注(1)参照。
- (18) CNUDCI 第一一条第三項b)「単独仲裁人による仲裁の場合、当事者が仲裁人の選任に合意することができない場合、仲裁人は当事者の一人の請求により、指名は第六条に規定される裁判所又は他の当局に与えられる。」
- (19) 第一四九三条第二項条文は後出2注(1)参照。
- (20) CNUDCI 第一一条第三項a)。
- (21) *Cass.* 2<sup>e</sup> civ. 13 avr. 1972, *JCP* 1972II. 17189.
- (22) *TGI Paris*, r.g.f. 24 fév. et 15 avr. 1992, *Rev. arb.* 1994. 557. 「第一四九三条第二項の規定は・・・仲裁裁判所の構成の唯一作業に最初から国の裁判官の介入を制限しない。然し、裁判官に仲裁裁判所の構成に影響する後の事件に関する紛争を解決権限を与える。」
- (23) *CA Paris*, 11 fév. 1988, *Rev. arb.* 1989. 683. note L. ZOLLINGER. 「これは控訴院が述べるように、明らかに矛盾する規定を考慮して驚くべき仲裁条項である。当事者及び仲裁裁判所の困惑はわかる。」
- (24) *Rev. arb.* 1989. 683. *precité*. 「仲裁裁判所が不適法に構成されたことから生じる理由について・・・提起された第三の無効の理由を審理する必要はなくこの命令を取り消す理由がある。」
- (25) R. DAVID, *op. cit.* n. 265 p. 330 et *suiv.*
- (26) E. GAILLARD, note sous *Cass.* 1<sup>re</sup> 20 déc. 1993, *JDI* 1994. 432. 「仲裁の国際法の実質規則により仲裁条項はそれを直接又は参照により含む主たる契約と法的に独立である。」
- (27) D. COHEN, *La soumission de l'arbitrage international à la loi française*, *Rev. arb.* 1991. 155. 「新民事訴訟法典第一四九四条第一二項は合意の沈黙において仲裁人の選択の自由を認めかつ第一四九五条は、特別の合意のないとき、諸条文の適用を予定

する。両条文は「(一)で有効に補充しかつ留保は存在理由をもつ。」

- (28) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 796 et suiv. p. 487 et suiv. 第一四五四条について「仲裁裁判所は国際事項において偶数の仲裁人で構成されることのできる。」第一四五五条について「それが規定する制限は国際事項において仲裁常設機関の規則により排除されることのできる。」とする。

- (29) Mathieu de BOISSESON, *op. cit.* n. 640 et suiv. p. 560 et suiv.
- (30) CA Paris, 2 avr. 1981, *Rev. arb.* 1983. 191.
- (31) TCI Paris, 11 mai 1987, *Rev. arb.* 1988. 699.
- (32) P. FOUCHARD, *L'arbitrage commercial international*, n. 511 p. 331. 「ある著者は単にそこに立法的関連規則をみて、当事者の意思は管轄法により許された範囲内でしか介入しない。」
- (33) CA Paris 1<sup>re</sup> Ch. 9 déc. 1955, *Rev. arb.* 1955. 101. 「フランス抵触的規則によりかつ契約に関し適用される意思の自治の原則に従い、仲裁合意並びに仲裁全体に従われる法は自由に当事者により選択された法である。」
- (34) H. MOTULSKY, *L'évolution récente en matière d'arbitrage international*, *Rev. arb.* 1959. 3.
- (35) A. J. van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958*, p. 325. 「第五条第一項 d) により仲裁裁判所構成及び仲裁手続について、仲裁が行われる国の法の役割は補足的と補充的に分けられることができる。」
- (36) CIRDI 第三条参照。
- (37) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 821 p. 497.
- (38) Ph. FOUCHARD, *op. cit.* n. 472 p. 304 et Cass. 19 mai 1987, *Rev. arb.* 1988. 142. 「仲裁組織への訴えを規定する仲裁条項は、判断が最終審として、無効の訴えより他の訴えはなく、下されることを規定するその規則の契約者による採用を必然的に含意する。」
- (39) CA Paris, 15 mai 1985, *Rev. arb.* 1985. 141. 「国際商事委員会の仲裁法院規則が適用される手続、フランス手続法への準拠な

く、この規則の規定が当事者の法をなしかつ適用を受けなければならぬ。」P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 827 p. 499.

## 2 仲裁裁判所構成の紛争

フランス法は仲裁の構成について当事者に任せる。構成の紛争時においても同様である。仲裁が機能するために裁判官の介入を認める。新民事訴訟法典第一四九三条第二項は裁判官の介入を規定する。<sup>(1)</sup>

### (1) 仲裁裁判所の構成の紛争解決のために権限を有する裁判官

a 条件 第一四九三条第一項により仲裁人の指名を行うのは仲裁合意の目的の一である。<sup>(2)</sup> その場合、フランスの裁判官が管轄を有するには国際仲裁とフランスの間の関連性の要求が認められる。<sup>(3)</sup> 判例もこの立場をとる。<sup>(4)</sup> 民法典第一四四条は外国人とフランス外で仲裁契約を締結したフランス人に仲裁人の職権指名の観点でフランス裁判所の面前に外国人を召喚することができる。同法典第一五条によりフランス人を被告とする場合も同様である。<sup>(5)</sup> この規定は判例において否定された。<sup>(6)</sup> 従って、第一四九三条第二項は第一四四条及び第一五条の一般規定の特別規定を構成する。<sup>(7)</sup>

b 対象 条件は紛争の存在が必要である。第一四九三条は第一四四四条と異なり紛争の要求を記載しないが同様に考えられる。条文のようにパリ大審裁判所所長である。国際仲裁合意により、仲裁裁判所の構成についての紛争が生じた場合である。紛争は仲裁に障害をなすすべての行為又は事件である。<sup>(9)</sup> その仲裁人の指名の一方当事者の拒否又は第三仲裁人の選任についての仲裁人間の不一致は裁判官の介入に導く。<sup>(11)</sup> 第一四九三条第二項は反対の条項のない場合にこの裁判官の管轄に従う。<sup>(12)</sup> 第一四四四条と異なつて第一四九三条第二項は仲裁条項の有効性についての権限を規定する。<sup>(13)</sup>

説  
していない。

論

裁判所構成に影響する後の紛争の解決について、三つの事例があげられる。<sup>(14)</sup>①大審裁判所所長は第一四五六条第二項<sup>(16)</sup>のような権限を与えられていないにもかかわらず権限を認める。<sup>(16)</sup>②期間の伸張で提訴された場合に仲裁裁判所所長は診断を与えなかった。<sup>(17)</sup>③その命令において一般的な様式で管轄の時間的範囲を決定する判例がある。この立場はその後踏襲されている。<sup>(18)</sup>仲裁裁判所が構成されたが、仲裁人本人についての適法性が争われ、交代が生じることが起こる。

忌避は、仲裁人の当事者からの独立の要請から生じる。これについての紛争の解決は第一四六三条第二項に規定されている。「本条の適用に関する異議は管轄を有する裁判所所長の面前に提出される。」<sup>(19)</sup>いかなる他の機関への合意がない場合、この条項は国際仲裁にも拡張される。<sup>(19)</sup>判例は第一四九三条の適用を忌避の場合にも適用を認める。<sup>(20)</sup>常設仲裁機関の規則は忌避についての規定を含んでいる。<sup>(21)</sup>

交代は先の忌避からのみでなく種々の事情が生じる。回避又は辞職、当事者の共通の意思による免職により又死亡によっても生じる。国内法については規定がある。<sup>(22)</sup>回避について大審裁判所は管轄を認める。<sup>(23)</sup>怠慢な仲裁人の問題についてCNUJCI規則に従う事件において大審裁判所所長はその交代で提訴され判断を下している。<sup>(24)</sup>制度仲裁の死亡については死亡を仲裁機関規則の支障の場合とする。特別仲裁について手続中の死亡は事件として扱い、<sup>(26)</sup>当事者の配慮の合意ある場合フランスで行われたがフランス手続法は適用されない。<sup>(27)</sup>

c 手続 第一四九三条に基づき、パリ大審裁判所所長は仲裁の構成に関する紛争を審理する。条文にあるように専属的、排他的管轄ではない。従って、第一四五七条第一項の「裁判所所長は不服の許されない命令により裁判する。」



は退けられる。<sup>(28)</sup> 裁判所への申立はレフェレによる。<sup>(29)</sup> 第一四五七条は「仲裁裁判所」が提訴することができる<sup>(30)</sup>とすることが、仲裁人にもその権限がある。

d 裁判官介入の条件 フランスで行われ国際仲裁に関し又は当事者が仲裁裁判所の構成に関する紛争に関しフランス手続法に準拠することを契約する場合、仲裁裁判所の構成についての紛争が持ち上がる時、パリ大審裁判所所長が第一四五七条により権限を有する。<sup>(31)</sup> 控訴は認められない。<sup>(32)</sup> その場合仲裁合意が無効又は不十分である場合第一四四四条第三項により、所長はそれを確認し指名が生じないことを宣言する。<sup>(33)</sup> この場合控訴が認められる。第一四九三条第二項に記載の条件でしか開始されない。<sup>(34)</sup> 破棄上告は判決を不受理とする。権限踰越のために救済について破棄院は「新民事訴訟法典第一四四四条及び第一四五七条は裁判官に第一四四四条第三項により目的とする場合より他の場合に指名が生じないことを宣言することを禁じないことを正確に述べた後、控訴院は裁判所所長は如何なる紛争も最早存しないことを取り上げて請求された指名を行うことを拒否したことを指摘した。控訴院は前出第一四四四条第一項が所長に与えた権限を行使したことをそれから演繹することができた。」<sup>(35)</sup> としたが、その後「それにつき権限なくしてこの指名を行った裁判官の決定は控訴を受けうる。」<sup>(36)</sup> としてゐる。最後の問題となるのはこのようにして下された命令の既判事項の權威が仲裁判断についての司法裁判時の効力が問題である。レフェレとして下されると第四八八条による既判事項の權威がないが、この命令は第四八四条の仮決定でない。これについてパリ控訴院の判決は「不服を受けられない、それにより裁判することを求められたすべての仲裁人を目的とする忌避の請求を棄却するために介入した決定はこの手続による目的とする仲裁人の独立について最終的に裁判した。この適法性の新たな紛争が仲裁裁判所の構成に影響する瑕疵のその後の顕在にしか基づき得ない。」<sup>(37)</sup> とした。この判決は厳格であるとし、こ

の判決は無効不服の開始の事件に対し判断それ自身を争う権利を奪うことはできないとの批判や判断の適法性についての本質的局面についての司法管理は常に必要であるが、仲裁に関し不服の多様化しないことをフランス法は配慮しているとの指摘もある。<sup>(39)</sup>

e 条約制度 最初に特設仲裁の仲裁人の指名を容易にしたジュネーヴ条約（一九六一年四月二日）と制度仲裁を設けたCIADIにおける仲裁裁判所の構成手続がある。ジュネーヴ条約は指名の紛争処理に詳細な規定をおいていた（第四条第二項乃至第七項）、一九六二年一月一七日により、「その平常の住所又は所在地を本協定の当事者国に有する自然人又は法人間の関係において一九六二年四月二日ジュネーヴで署名が開始されたb国際商事仲裁についての欧州条約の第四条第二項乃至第七項は次の規定により代えられる。（仲裁合意が国際商事仲裁についての欧州条約の第四条第一項の目的とされる措置の全部又は一部についての表示を含まない場合、仲裁裁判所の構成又は機能は最も注意深い当事者の申請で管轄を有する司法当局により規制される。）」<sup>(40)</sup>これにより、なにかが司法当局であるかを明らかにせず、国際仲裁裁判所の構成についての配慮を国の裁判官に与えた。CIADIにおける仲裁裁判所の構成手続は機関の組織が仲裁人の指名につき当事者が合意に達しない場合介入することである（第三八条）。仲裁人が多数の場合、仲裁人は紛争国より他の国籍の国民でなければならない（第三九条）。仲裁人は原則的に表に基づき選出される（第四〇条）。当事者は委員会又は裁判所に構成員の一人の忌避を請求することができる（第五六条）。管理委員会会長が決定する場合を除き、委員会又は裁判所の他の構成員は仲裁人の忌避のすべての請求につき裁判することができる。

- (1) 「フランスで行われる仲裁のため又は当事者がフランスの手續の法律の適用を予め決定した仲裁のため、仲裁裁判所の構成が異議にあう場合、反対に規定を除き、最も注意深い当事者が第一四七条の様式によりパリ大審裁判所所長に提訴することができる。」この条文は「国際公序として考えられてはならない。」Jean ROBERT, *L'arbitrage: droit interne, droit international privé*, 5<sup>e</sup> n. 298 p. 261.
- (2) 「仲裁規則に直接又は準拠して、仲裁の合意は一人又は数人の仲裁人を指名し又はその指名の様式を予め決定することができる。」
- (3) Ph. FOUCHARD, *JDI*, 1982, 374. 「第一四九三条第二項の利益は相当である。現実にはそれはフランスと關係を有する（及び特に当事者が、条項の不十分さ又は仲裁人の指名に関する当事者の不適切な意思がどうであろうとも、フランスで決定すること）を望む仲裁）すべての国際仲裁に許される。」
- (4) TGI Paris, réf. 3 juin 1985, *Rev. arb.*, 1987, 179. 「国際商事の利害を問題にする紛争に面し、大審裁判所所長の権限は、新民訴訟法典第一四九三条第二項の適用によりフランスで行われる又はフランス手続法の適用を当事者が予定した仲裁に対し、制限される。」
- (5) J. ROBERT, *op. cit.* n. 299 p. 262.
- (6) Ordonnance du 11 mai 1987, *Rev. arb.*, 1988, 699. 「新民訴訟法典第一四九三条は民法典第一四条及び第一五条に抵触する。」
- (7) Mathieu de BOISSESON, *op. cit.* n. 641 p. 562.
- (8) FOUCHARD, *La coopération du Président du tribunal de grand instance à l'arbitrage*, *Rev. arb.*, 1985, 5. 「一定の国際仲裁につき、パリ大審裁判所所長は—かつ所長のみが—仲裁裁判所の構成があう（紛争）で提訴されることが出来る。」
- (9) TGI Paris, réf. 14 oct. 1985, *Rev. arb.*, 1987, 179. 「第一四四四条を適用して解決するのが大審裁判所所長に属する仲裁裁判所の構成における単純紛争」

- (10) TGI Paris, rcf. 2 fev. 1983, Rev. arb. 1983. 479. 「後者(注仲裁条項)が新民事訴訟法典第一四四四条第三項の意味で(明らか)に無効)でない以上、その場合は同法典第一四五七条及び第一四九三条に準拠する。これら条文を適用して、被告の仲裁人を指名するのを大審裁判所所長に許す。」
- (11) TGI Paris, rcf. 11 mai 1987, Rev. arb. 1989. 691, note FOUCHARD. 「第三仲裁人を指名するのに関し、フランス企業とメキシコ企業を対立せしめる紛争において仲裁裁判所所長は原則としてフランス国籍の人物の指名を退ける理由がない。仲裁人としてかつ故に裁判官として独立性と中立性は指名の義務となり得る理由なく問題とされることはできない。」
- (12) TGI Paris, 15 mai 1985, Rev. arb. 1985. 141 et TGI Paris, rcf. 28 oct. 1988, 29 juin 1989 et 15 juill. 1989, Rev. arb. 1990. 497. 「新民事訴訟法典第一四六三条(忌避の規定)の適用において、レフェレの様式にて提訴された大審裁判所所長は個別的忌避の唯一の場合にしかかつ仲裁裁判所の構成の唯一有効性の評価のときに生じる第一四九三条の意味の構成のすべての紛争を排除して、指名の条件の全体的批判に基づき、仲裁裁判所の指名の全体的拒否の請求についてでなく、裁判することはできない。」
- (13) 第三項「仲裁条項が、仲裁裁判所を構成すること許すために、明らかに無効である場合、あるいは、不十分である場合に、所長はそれを確認し、かつ、指名が生じないことを確認する。」第一四九三条に該当しない事件、TGI Paris, rcf. 13 juill. 1988, Rev. arb. 1989. 97. 「最後に、原告会社の仲裁活動への、一見して、強制参加は、事件で新民事訴訟法典第一四九三条の適用の国の裁判官を基礎付ける仲裁裁判官の構成ではない。」
- (14) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, op. cit. n. 866 et suiv. p. 516 et 517.
- (15) 第二項「法定又は合意の期間が、当事者の合意により、あるいは、当事者の一人又は仲裁裁判所の請求に基づき、大審裁判所所長により、若しくは、第一四四四第二条二項二目的とされる場合において、商事裁判所所長により、伸張されることのできる。」
- (16) TGI Paris, 3 avr. 1985, ordonnance Rcf. Rev. arb. 1985. 170. 「仲裁人はフランスでその指名を行わしめ、かつパリ大審裁判

- 所所長の伸張の無管轄を取り上げず又争わなかつた仲裁人は、・・フランス法に準拠して、・・この状況で新民事訴訟法典第一四五六条の規定の適用をするのは当然である。」反対 **Ph. FOUCHARD, La coopération du président du tribunal de grande instance à l'arbitrage, Rev. arb. 1985, 5.** 「より正確に、これらの規定は仲裁国内法条文である第一四五六条に相当するいかなる規則も有しなく。」
- (17) **TGI Paris, 30 oct. 1990, ordonnance, Rev. arb. 1994, 538.** 「パリ大審裁判所所長は契約によりフランス法に従う国際仲裁に關し、新民事訴訟法典第一四五六条を適用するために権限を有する。・・これらの問題は仲裁裁判所の構成の障害でなく只仲裁人の責任にのみ關し、仲裁への援助、使命について、所長は予備的判断に対する無効の訴えの中断的性格の有無又このような訴えが継続するときその作業の遂行における仲裁人についての適時性でなく、評価することはできない。」
- (18) **TGI Paris, 12 juill. 1989, ordonnance, Rev. arb. 1990, 176.** 「第一四九三条は・・国家裁判官に又同様当事者の共通の意思の尊重において、仲裁裁判所の構成に影響を与える後の偶然の事件に關する障害を解決する権限を与える。」 **cf. TGI Paris, 10 avr. 1990, ordonnance, Rev. arb. 1994, 545.** 「国際仲裁の場所をパリに当事者は定めて、大審裁判所所長が、新民事訴訟法典第一四九三条を適用して仲裁裁判所に關するすべての紛争を裁判するために、紛争が明らかにこの構成の後に生じた場合でなく、管轄を有する。」
- (19) **P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, op. cit. n. 872 p. 518.**
- (20) **TGI Paris, 23 juin. 1988, ordonnance, Rev. arb. 1988, 759 et Mathieu de BOISSESON, op. cit. n. 642 p. 564.** 「パリ司法官の付帯的役割の“古典的”表明の他に仲裁人の忌避、期間の伸張又は仲裁人の死亡に關する問題はその介入を正当化する。」
- (21) **CCI 規則第二条第八項** 「独立欠如の主張に又は他のすべての理由に基づく、忌避の請求は、この請求が基礎づけられる事実及び状況を正確にする申立書により法院の事務総局への送付により提出される。(二項) この請求は当事者により、法院による仲裁人指名又は確認の通知の当事者による受諾後の三〇日以内に、或いはこの日付が前記通知の受諾後である場合、忌避を提起した当事者が忌避の請求の証拠として送付する事実及び状況を通知した日付以後三〇日以内に、(九項) 「事務総局

が関係仲裁人、当事者及びそれにつき仲裁裁判所の他の構成員がある場合他の構成員を、適当な期間内に文書によるその意見書を提出することをできるようにした後、法院は受理性について、同時に、理由ある場合、忌避の請求の妥当性について判断する。」

CNUDCI 模範法第二二条忌避理由「一人が仲裁人として可能な指名の観点で推薦される場合、人はその公平性及びその独立性につき適法な疑問を抱かせるすべての状況を知らせる。その指名の日付以後及びすべての仲裁手続の間、仲裁人は、当事者にこのような状況を既に知らせない限り、それを遅滞なく知らせる。(二項) 仲裁人はその公平性又はその独立性について適法な疑問を取り上げる性質の状況が存する場合、或いは、仲裁人が当事者により合意した資格を有しない場合、のみ忌避されることができる。当事者は、当事者が指名した又は当事者が参加した指名の仲裁人をこの指名後知り得た原因に於いてのみ忌避することができる。」

- (22) 第一四六二条(罷免)第一四六三条(忌避・回避)
- (23) TGI Paris, réf. 10 avr. 1990, Rev. arb. 1994, 545. 「パリに仲裁の場所を当事者は定めて、パリ大審裁判所所長は新民事訴訟法典第一四九三条を適用して、仲裁裁判所の構成に関するすべての紛争に裁判する管轄を有する。」
- (24) TGI Paris, réf. 24 fév. et 15 avr. 1992, Rev. arb. 1994, 557. CNUDCI 仲裁規則の適用において「新民事訴訟法典第一四九三条が認める権限の行使において、国際仲裁の追求にその協力をもたらすためにかついわゆる固有の交代の手続に干渉することなく国家裁判官は特に仲裁人の構成の状況を確認するためかつ当事者の必要な共同の再構成を助けるため介入する。」
- (25) TGI Paris, 12 juill. 1989, Rev. arb. 1990, 176. 「仲裁係属中の仲裁人の死亡はこれら事件の一を構成する。」
- (26) TGI Paris, 12 janv. 1988, Rev. arb. 1994, 538. 「仲裁手続の継続中に生じた障害は仲裁期間の伸張を正当化する。」
- (27) Rev. arb. 1990, 176, précité. 「当事者が仲裁手続に関する規則を直接決定する配慮を単独仲裁人に付与してフランス手続法のすべての準拠を退ける当事者の意思を示したとき、」
- (28) TGI Paris, 22 fév. 1984, Rev. arb. 1985, 91. 第二人目の仲裁人の指名のための共同申請において、「第三人目の仲裁の資格で

M. D. を当事者により指名された M. M. D. 及び N. と〈合意の議定書〉から生じた紛争を解決する責めを負う、仲裁裁判所を構成するために指名して、・・・」

- (29) Ph. BERTIN, *L'intervention des juridictions au cours de la procédure arbitrale*, Rev. arb. 1982, 331. 介入の場合は、第一四四四條、第一四五四條、第一四五六條及び第一四六三條であり「裁判所所長は〈レフェレに關するとして〉提訴される場合、即ち、仮の方法及び緊急又は重大な争いの不在の条件による、通常のレフェレとして、現実裁判しない。単にレフェレの様式が採用される。性格は本質的に異なる。本案の終局的処分に關する。」
- (30) TGI Paris, réf. 29 nov. 1989, Rev. arb. 1990, 525. 「各仲裁人はこの伸張を要請するために訴訟することが受理される。・・・事實構成された仲裁裁判所は各仲裁人の自治かつ別の〈法人〉ではない。」
- (31) Cass., 1<sup>re</sup> civ. 10 mai 1995, Rev. arb. 1995, 605. 「新民訴訟法典第一四四四條及び第一四五七條參照。仲裁裁判所構成の紛争の場合に仲裁人を指名することができる権限を有する裁判所所長は仲裁合意により明示に規定された所長である。」
- (32) CA Paris, 9 nov. 1983, Rev. arb. 1985, 101. 第一四九三條第二項又は第一四四四條に基づくも「両者の場合 Rene Wastels の仲裁人の指名を進めたバリ大審裁判所所長の決定は新民訴訟法典第一四五七條の適用により控訴を受け得ない。」
- (33) J. ROBERT, *L'arbitrage droit interne, droit international privé*, 5<sup>e</sup> éd. n. 298, p. 261. 国内仲裁に關して Cass., 2<sup>e</sup> civ. 29 mars 1995, Rev. arb. 1995, 605. 「当事者の意思又は新民訴訟法典第一四九三條及び第一四五七條第一項を無視して指名した仲裁人は不法に指名されかつこの指名を行う裁判官の決定はその資格なく、控訴を受けうる。」
- (34) Cass., 2<sup>e</sup> civ. 22 nov. 1989, Rev. arb. 1990, 142. 「レフェレとして裁判し、仲裁人の忌避の請求を棄却した大審裁判所所長の命令に対し向けられた上告は故に不受理である。」
- (35) Cass., 2<sup>e</sup> civ. 16 mai 1994, Rev. arb. 1994, 715.
- (36) Cass., 1<sup>re</sup> civ. 10 mai 1995, Rev. arb. 1995, 605.
- (37) CA Paris, 6 avr. 1990, Rev. arb. 1990, 880.

説 (38) Mathieu de BOISSESON, op. cit. n. 648 p. 572.

(39) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, op. cit. n. 907 et suiv. p. 535 et suiv.

(40) P. FOUCHARD, op. cit. n. 454 p. 287.

論

## (2) 仲裁裁判所により使命の受諾

仲裁人は必然的裁判官ではない。仲裁人に申し込まれた使命は仲裁人に課されない。仲裁合意と異なる契約を当事者と結んで使命を受諾することが必要である。即ち、第一四五二条第一項後段は「一人又は数人の仲裁人がそれに付与される職務を受諾するのみで十分である。」としている。フランス新民事訴訟法典は第一四九四条「合意が決定する手続の法律に手続を同様に従うことができる。」及び第一四九五条「国際仲裁がフランス法に従うとき」により第一四五二条が適用される。私的裁判官であるが故に、当事者の合意と条文のような受諾の他に(1)の庇護の下では仲裁法院がその規則に従い仲裁人を指名し又は確認したときである。仲裁人の受諾が証明されない判決も存在する。(2)の様式は黙示でもよいとする判決があるが、様式を求める。(3)多くは文書でなされる。受諾の効果は①仲裁裁判所の構成を完成させる(第一四五二条)。(2)仲裁人としての職務を開始する。当事者の合意で定められた期間も仲裁人の受諾から起算される。(3)司法裁判権は無管轄になる。(5)

(1) Mathieu de BOISSESON, op. cit. n. 634 p. 554. et R. DAVID, op. cit. n. 267 p. 337.

(2) TGI Paris, réf. 10 mai 1990, Rev. arb. 1994, 538, précité 「前記期間の起算点の証拠即ち第三仲裁人がその使命を自ら受諾し



た正確な日付を提出することは仲裁期間の満了を提起する当事者に属する。」

(c) TGI Paris, réf. 28 oct. 1983, Rev. arb. 1983, 151. 「この指名の受諾は・・・適法に仲裁訴訟当事者の共同認識にもたらせられて、すべての疑義曖昧を除去された事実からしか生じることができなく。」 et CA Paris, 14 nov. 1991, Rev. arb. 1994, 545. 「六月の期間は・・・起算点として、それを表示する特定文書のない場合、受諾それ自身その側の本人の最終的な意思の表明から生じる仲裁裁判所を構成する前の仲裁人の最後の人による指名の受諾から生じる。」

(4) TGI Paris, réf. 9 mai 1984, Rev. arb. 1985, 161. 「Tは国際商事事務局により仲裁人として指名されたとしても記録がTに手渡されたこと及びこの仲裁人が彼に与えられる指名を受諾したことは提出された文書から明らかでない。」

(5) Cass. 1<sup>re</sup> civ. 6 mars 1990, Rev. arb. 1990, 633. 「当事者の反対の意思にない場合、国際仲裁に訴えて、特別仲裁裁判所が構成され又事実紛争で提訴されない仲裁合意の存在は緊急の場合、債権が重大な争いがないとき仮払金を与えるためにレフェの裁判官の例外的管轄を排除しない。」

### 三 仲裁人の地位

仲裁人は仲裁人と当事者間の契約に従い権利義務を有する。その権利義務は契約により定められる。その裁判する方法が法によるか、衡平によるかを契約が定める。<sup>(1)</sup>地位に適用する法を定めるが、国際仲裁人の地位の問題は法の抵触の分野に取り組まなかった。それは地位の適用法は国際仲裁の自治の故にすべての国の法を逃れるし又制度仲裁は仲裁恒久機関の所在地の法が適用される故である。仲裁人の使命は司法的であるが契約的起源を有する。契約は特徴ある給付を提供しなければならない当事者の住所の国との最も緊密な関係を有する。この特徴ある給付の債務者は仲裁人であるので、仲裁人の住所の法がその地位を決定する。この理由では合議体では法的不安定を来すし又仲裁人の

地位は身分上の地位ではない。<sup>(2)</sup> 当事者と仲裁人間の又は仲裁人による報酬請求についての争いについて、一九六八年九月二七日ブリュッセル及びルガノ条約第四条第一項は適用分野から仲裁を排斥する。<sup>(4)</sup> 民法典第一四条(外国人との約定債務の裁判管轄)及び第一五条(同前:フランス人を被告とする場合)により、フランス人とが異国人間の紛争にフランス裁判所に管轄を求め<sup>(5)</sup>る。他方、管轄の通常の規定は被告が居住する場所又は役務の給付の場所の裁判官に管轄を付与している。<sup>(6)</sup> 実質的規則が国際仲裁院を規制していることを考えると、次の諸点を顧慮しなければならない。

a) 仲裁人は自然人である。例外的に仲裁制度に仲裁人の資格を与える外国法がある。 b) 仲裁人になるため如何なる国籍条件も存しない。<sup>(7)</sup> c) 仲裁人に指名されるために普通法上の民事能力が要求される。<sup>(8)</sup>

- (一) R. DAVID, *op. cit.* n. 292 p. 371. 「ローマ法は、この契約の特殊性を認めていた。委任よりも役務の賃貸借又は請負により近い。」
- (二) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1009 et suiv. p. 575 et suiv.
- (三) 「被告が条約国の領土に住所を有しない場合、管轄は、各条約国において、第一六条の規定の適用を別として、この国の法により規制される。」(注第一六条は専属管轄の規定)
- (四) CJCE, 21 juill. 1991, Rev. arb. 1991, 677. ou JDI, 1992, 488.
- (五) Yvon LOUSSOUAN et Pierre BOUREL, *Droit international privé*, 4<sup>e</sup> éd. n. 44 p. 476.
- (六) 新民事訴訟法典第四二条第一項(土地管轄は)「被告が居住する地である。」及び第四六条一号「契約事件においては、物の実際上の引渡地又は役務給付の履行地の裁判所」
- (七) CNUDCI 模範法第一一条第一項「なに者もその国籍故に仲裁人の職務を行使することを妨げられない。但し当事者の反対の合意ある場合は除く」
- (八) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1013 et suiv. p. 578 et 579.

1 裁判官としての地位 仲裁人は当事者を対立せしめる紛争を解決する権限をその契約から受け取る。裁判官と

類似の範囲においてその権限は規制される。司法権限がその使命を性格づけ、その地位を決定する。

(1) 私的裁判官として仲裁人に要求される資質 仲裁人には独立と公平性を保証することが求められる。この二つの観点ですべての疑問があつてはならない。裁判官の独立と公平性を確保する制度は仲裁人に移転できない。当事者と仲裁人に間に存在する個人的関係によりすべては変更されねばならない。当事者は仲裁人をよく知っている故にその賢明さに信頼した。この状況は変化した。<sup>(1)</sup>

国内仲裁についての忌避の規定が国際仲裁に拡張されるが、その規定は原因として規定される。<sup>(2)</sup> 忌避原因は第三四一条の規定によることになる。<sup>(3)</sup> 判例は独立を確認し、その条件を確認する。<sup>(4)</sup> 仲裁人の過去の事由から独立性を問題にした判例がある。<sup>(6)</sup> CNUDCI 模範法は公平性の条件を加える。第一二条第二項は「仲裁人はその公平性又はその独立について適法な疑問を取り上げる事情が存する場合にしか忌避されることはできない。」とし、CGI 規則第二条第七項は「当事者の意図でその独立を問題にすることができざる事実又は事情」とし、CNUDCI 規則第九条は「指名が考慮されるすべての仲裁人はその公平性につき又はその独立につき疑問を生じしめる性質のすべての事情をそれに打診した者に知らせる。(後段略)」として、要求する。

(2) 条件の行使 予防手段として種々の方法が採られている。開示義務が新民事訴訟法典第一四五二条第二項に定められている(前出注(2))。CNUDCI 模範法第一二条第一項「人が仲裁人の資格で偶発の指名の観点で推薦されるべき、その者はその公平性につき又はその独立につき正当な疑問を取り上げる性質のすべての事情を知らせなければ

ならない。(後略)と開示を規定する。CIC規則第二条第七項は「法院により指名され又は確認されたすべての仲裁人は訴訟当事者と独立でありかつそのままでいる。」として指名後の手続を定める。更に問題は当事者が各自一名推薦する支持仲裁人の制度では、第三番目の仲裁人は合意、二名の仲裁人の合意又は第三者により指名される。支持仲裁人は公平であるべきか。支持仲裁人は「それを指名した者の訴訟にある有利な予断を伴ってくるし又ある場合その役目は真の裁判官であるよりむしろこの訴訟の弁護である。」<sup>(7)</sup>と考えられる。第三番目の仲裁人は公平かつ独立の資格をもつのは当然である。

仲裁人が資格に違反する場合、事後措置として当然制裁が考えられる。仲裁人の指名以前に明らかにならなかった事実及び事情である。判例も認めるし、<sup>(8)</sup> CINDICI模範法第一条第一項(前出二一(21)参照)も規定する。忌避は前出二二注(21)を参照。事後的救済として判断の拒否又は無効がある。第一五〇二条を基礎に仲裁人の資格について提起されることができる。<sup>(9)</sup> 仲裁人は国の裁判官と同様の保障を受ける。仲裁人は司法作用又は準司法作用を行使するが故である。<sup>(10)</sup> 破棄院の判例はこれを認める。<sup>(11)</sup>

(3) 免責 特仲裁人が重大な錯誤を冒したとして、当事者の一人が、仲裁人に訂正を求めたが、仲裁人は推論の修正を請求したとして拒否したので、普通法裁判所の提訴した事件で、パリ大審裁判所は訴えを退けた。<sup>(12)</sup> 免責特権は裁判官と同じでなく、開示義務の不履行の責任と意識的裁判義務の懈怠があげられる。<sup>(13)</sup> 開示義務の不履行の責任については民法典第一三八二条の不法行為とするものと第一一四二条の債務不履行によるものに分かれる。前者の判決は詐欺により契約が無効とされた、後者の判決は判断が無効とされ、裁判所は契約義務違反で仲裁人に有責判決を与えた。問題は仲裁人の責任を解決したとき、その過失から直接生じる損害の決定である。判断がこの事実から無効とされる

場合、仲裁の費用は仲裁人に支払わせることができる。原告当事者は機会の喪失の名目でその補償を得ることはできないので、新たな仲裁条項で解決される。<sup>(16)</sup> 故意的過失 裁判するために仲裁人に要求される資質を疑わしめることを許す事情の非開示の責任とは別に、仲裁人の免責は絶対的ではない。フランス判例法においてはより慎重に留まる。パリ大審裁判所の先掲の判例は「詐欺・詐欺・重過失」としている。<sup>(17)</sup> すべての故意的過失、詐欺的又は詐欺的行動はその責任を生じしめる。フランス法において、詐欺を重過失と同一視する。<sup>(18)</sup> 契約責任の省略又は制限条項を退けるためこの正当な同一視は裁判官としての仲裁人の免責を制限するのに関するととき自明でない。<sup>(19)</sup> その自制心の喪失の通常の制裁は判断の無効又は却下である。事実評価又は紛争の法的解決の重大な錯誤は、個人的責任に導かない。<sup>(20)</sup> これは先出の判例の示すところである。<sup>(21)</sup>

- (1) R. DAVID, *op. cit.* n. 275 p. 347.
- (2) 第一四五二条第二項「忌避の原因を本人にあると思慮する・・・」、第一四六三条第一項「仲裁人は、その指名以後明らかにされ又は生じる忌避原因のみにより回避又は忌避されることができる。」
- (3) *Cass.*, 2<sup>e</sup> civ. 14 nov. 1990, RTD com. 1992, 167, obs. DUBARRY et LOQUIN. 「控訴判決は、判断の無効の請求を次いで棄却するため、(仲裁人に対し提起された不服は、如何なる特別の合意も主張されなかった)、新民事訴訟法典第三四一条の目的とする場合に入らないことを取り上げて) 本案の裁判官を認めた。」
- (4) *Cass.*, 2<sup>e</sup> civ. 13 avr. 1972, JCP, 1972, II, 17189. 「本案の裁判官は・・・精神の独立は司法権限の行使に欠くべからざることを当然確認しべし。」

説

論

- (5) TCI Paris, réf. 22 mars 1983, JCP, 1983, II, 20004. 「裁判官でありかつ当事者の代理人でなく又すべての司法権限の行使に欠くべからざる精神の独立をこの理由で有する仲裁人は、仲裁当事者の意思の唯一かつ共同の行為を行うその権限を確認すべし」
- (6) Mathieu de BOISSESON, op. cit. n. 770 p. 783. CA Paris, 2 juin 1989, Rev. arb. 1991, 87. 「われら会社の一の親会社の中での職務の事実からその指名を申込んだ当事者とのその関係の故に」
- (7) R. DAVID, op. cit. n. 276 p. 349 et 350.
- (8) Paris, 2 juin 1989, Rev. arb. 1991, 87, 1<sup>re</sup> esp. 「このような事情に関し仲裁人に課される通知の法的義務は、忌避の法的権能を行使する当事者に重大な状態の公知と仲裁人の判断の影響を同時に評価しなければならない。」
- (9) Paris, 9 avr. 1992, D. 1992, IR, 173. 「特に、合意の当事者により与えられた同意が、仲裁人を指名する仲裁契約の署名のとき、仲裁人と仲裁当事者の一方に属する集団に付属する会社のために、少なくとも忌避の請求により正当化される仲裁人の独立について妥当な疑いを他方当事者に惹起する性質の状況が、存在する利害関係を無視した中で与えられたとき、仲裁合意は新民訴訟法典第一五〇二条第一項の意味において無効である。」
- (10) Alan Redfern, Martin Hunter et Murray Smith, Traduit par Eric ROBINE, Droit et pratique de l'arbitrage commercial international, 2<sup>ed</sup>, p. 216. 「仲裁人は過失の場合にそのその責任を免れる理由・先ず、無制限の個人責任にこのことから曝される場合、仲裁人として喜んで行為する資格ある人を探すのに極端な困難になりうる。・第二に仲裁で負けた当事者が仲裁人が職業的過失を冒したことを理由に当事者が個人的に仲裁人になす手続の間接的な方法で事件を再検討することを求めよう。」
- (11) Cass. 2<sup>e</sup> civ. 29 juin 1960, D. 1960, 262. 「一九三三年二月七日法律によって補充されてその使命の遂行の故にそれらに向けられた損害賠償訴権は普通法の条件でしかそうであり得ないように、仲裁人は如何なる公的職務も付与されないしかつつて民事訴訟法典第五〇五条により記載された国の責任を負うことはあり得ない」

- (12) TGI Paris, 13 juin 1990, *Gaz. Pal.* 1990, II, *somm.*, p. 417. 「攻撃された仲裁判断から演繹される司法使命の履行における仲裁人に帰責の重過失の存在の証明をなさないために、原告はその全主張を棄却されねばならない。」
- (13) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.*, n. 1089 et *suiv.*, p. 610 et *suiv.*
- (14) *Ire ch.*, *Ire* 9 dec. 1992, *RG* 1835/290 inédite. P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.*, n. 1090 p. 611, 第一三二一条（不法行為責任）「他人に損害を生じさせる人の行為はいかなるものであってもすべて、過失によってそれをもたらした者に、それを賠償する義務を負わせる。」
- (15) TGI Paris, 1<sup>re</sup> ch. 12 mai 1993, *Gaz. Pal.* 1993. . *somm.*, p. 578. 「仲裁人を当事者に結ぶ契約的性質関係はその責任は民法典第一一四二条の普通法の条件で評価される」とを正当化する。第一一四二条（作為・不作為）「行い、又は行わない債務はすべて、債務者の側の不履行の場合には、損害賠償に変わる。」
- (16) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.*, n. 1095 p. 613.
- (17) TGI Paris, 13 juin 1990, *Gaz. Pal.* 1990, II, *somm.*, p. 417. 「詐欺・詐欺・重過失の証拠がそれに対して証明される場合しか、このような非難に就いて民事責任を負わせる」とはできない。」
- (18) Genevieve VINEY, *Les obligations, La responsabilité: condition*, n. 601 et 602 p. 716 et 717. 「責任の結果は今日かなり屢々損害を生じた過失の（故意的）又は（重大な）性格の確認により影響される。」「比較法が詐欺の特定効果の決定に大きい多様性を示す場合、この概念は責任加重の要素として方々で考慮されることをそれでも明らかにする。」一九三〇年の保険法典の条文が「この条文が事実故意的又は詐欺的過失の保険を禁止する。」 et n. 606 et *suiv.*, p. 720 et *suiv.*
- (19) R. PERROT, *op. cit.*, n. 88 p. 90. 裁判官の国家責任については、司法組織法第七八一一条第一項「この責任は重過失又は裁判の拒否によってしか生じない。」とし、「この二つの場合の一のない場合、国家の責任は瑕疵ある職務の名義で故に問題することはできない」としている。裁判官より仲裁人の責任が軽く考えられている。
- (20) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.*, n. 1099 p. 615.

(21) TGI Paris, 13 juin 1990, Gaz. Pal. 1990, II, somm. p. 417. 「非難される仲裁判断から演繹される司法使命の履行において仲裁人に帰責される重過失の存在を証拠として証明しなかつたため、原告はその全主張を棄却されねばならない。」

2 契約上の地位 仲裁人は裁判と同時に限定された使命を履行することを当事者と契約した契約上の地位に立つ。

その地位は契約に基づく。又契約により権利義務が生じる。

(1) 地位の契約的性質 仲裁人の司法機能とその結果である裁判官の地位の借用は契約的起源を妨げない。

a 国際仲裁において、手続の主宰者が権利を行使しかつそれが受諾した義務を確保する。この権利義務は当事者の意思により国の裁判権を免れる国際契約による。このような選択は紛争の場合に仲裁手続を開始するための当事者の善意を前提としかつ要求する。仲裁手続は当事者の適法な期待、当事者の平等の尊重及び防御権の尊重に答えるものである。更に言えば、国際法の特殊性を越え、国際事件における共同体的法の一般的原則及び国際商事慣習を尊重する。仲裁人は既存の仲裁組織を含めこれらの要求を尊重しなければならぬ<sup>(1)</sup>。基本的には使命契約である。仲裁手続を行う仲裁委員会を組織し、その使命を果たす当事者と予選の第三者との契約である。予選の第三者は仲裁人を選挙する役割しかなかった場合、仲裁契約は非常に制限されたものとなる<sup>(2)</sup>。環境の変化に関わらず、この仲裁裁判所は、司法権を有するが、国際仲裁人の地位の存在は、仲裁人の権限の元である契約は紛争解決のこの司法的方法の基本原則を退けることはできない<sup>(3)</sup>。フランスにおいても認められる<sup>(4)</sup>。当事者と仲裁人は契約関係で結ばれる。双務契約である(後出)(2)。制度仲裁は特別仲裁と異なり仲裁常設機関訴訟手続を管理するために選ばれる場合、その契約関係は参加関係になる<sup>(5)</sup>。第一段の契約は当事者と機関の間に結ばれる。仲裁機関は仲裁人の資格を有しない。仲裁機関は



規則に基づき処置をとることができる。仲裁人の指名等、仲裁期間の延長及び判断の予めの審査・承認を行う。パリ大審裁判所所長はこれらについて裁判できない<sup>(6)</sup>。第二段の契約が仲裁機関と仲裁人を結ぶ。第三段に、仲裁人と当事者の契約関係は仲裁機関の介在により変わりない<sup>(7)</sup>。

b 契約の資格付与 この契約の資格付与は仲裁人の地位を正確にすること許すので理論的である。有名契約による分類に関係づけて検討することが一応実務的には有効にみえる。委任契約を取る説もあるが、委任の目的は代表権限を与えるのであるが、仲裁人は当事者の代理ではなく、仲裁人に裁判権限を与えるものである。判例は委任の資格付与を否定する<sup>(9)</sup>。請負契約は当事者を仲裁人に結びつけるのに非常に近い。紛争の解決は請負や作業ではない。仲裁人は合意や当事者が採用した仲裁規則に応じるが、当事者は手続を指揮することについて指示を与えるまではできない判断の意味内容についてはましてやできない。民法典の契約の中の形態と考えることは普通法制度から離れる。特定国の法律に契約を結びつけることが有効である複雑な要素をもつ契約である。実質的規則が好ましい方法である<sup>(10)</sup>。特殊契約とするのが妥当である。この契約は民法典の典型契約に還元できない。その起源において契約に、その目的において司法に、関する混合性質を有する。仲裁人が中心であるが故に仲裁人契約とし、又指名契約とする<sup>(12)</sup>。判例はこのことを明確にする。仲裁人の受諾を強調するのは指名の受諾を意味する<sup>(14)</sup>。

(2) 契約内容 仲裁契約に伴う仲裁人の地位の契約的側面を取り上げる。

a 仲裁人の義務 この義務を四つに分類することができる。①仲裁人は衡平かつ公平なやり方で行為しなければならぬし手続の間当事者を平等に扱わねばならない<sup>(16)</sup>。②仲裁人は手続指揮の義務がある。法定又は契約期間内にその使命を果たさなければならぬ。当事者の懈怠の場合、使命の伸張を管轄を有する裁判所に提訴する義務を負う。

これに欠ける場合は個人的責任を生じる。<sup>(17)</sup>③仲裁人はその期限まで即ち終局判断を下すまでその使命を全うすることを求められる。正当な理由なくして辞任できない。<sup>(18)</sup>④仲裁の秘密を尊重する義務がある。<sup>(19)</sup>仲裁の秘密保持を破る訴訟を却下した判例があげられる。<sup>(20)</sup>

義務の決定 義務違反の制裁は免職と責任である。仲裁人の地位に関するより仲裁法の問題でもある。仲裁人の過失の結果は判断の無効訴え又は強制執行のときに現れる。仲裁人は判断を無効とした判決を攻撃できない。<sup>(21)</sup>他方仲裁人の遅延の方法は、例えば時ならぬ辞任は手続を遅延せしめる。これを避けるために手続の繰り返しはしないことを定める。<sup>(22)</sup>更に仲裁人の一部を欠けた裁判所で手続を進めることを認める。<sup>(23)</sup>

罷免 当事者による仲裁人に与えた仲裁合意の目的である紛争を裁判する使命を仲裁人から撤回することである。これは新民事訴訟法典第一四六二条第二項「仲裁人は当事者の一致した同意によつてのみ罷免される。」とするが、広く忌避の場合に一方当事者の罷免交替に第一四九三条第二項の条文を用いる。<sup>(24)</sup>ONUDI規則第一三条が交替を規定している。<sup>(25)</sup>大審裁判所所長それにつき権限を有するが、違反の実証を越えて行くことはできない。<sup>(26)</sup>

契約上の仲裁人の責任は個人的民事責任にではない。仲裁人は判断を下して冒した重大な錯誤については追求されることを禁じられる。<sup>(27)</sup>判例の認める民事責任は種々の場合がある。<sup>(28)</sup>又仲裁規則も認めている。<sup>(29)</sup>

b 権利 仲裁人は二つの権利をもっている。一は報酬権であり他は道德権である。<sup>(30)</sup>報酬について一九世紀において仲裁人が報酬を受けることは考えられなかった。<sup>(31)</sup>特別仲裁において仲裁人の報酬の額は仲裁人により決定される。<sup>(32)</sup>制度仲裁においては仲裁人仲裁機関により決定される。<sup>(33)</sup>それに対する救済が規定される規則もある。<sup>(34)</sup>当事者が報酬の額を争う場合、判断に対する訴えでなくて別の訴訟による。<sup>(35)</sup>他の道德法は、<sup>(36)</sup>仲裁人は裁判を下す責めを負い、訴訟

指揮において当事者に従わない。仲裁人は当事者が訴訟の継続中誠意をもつて協力すること求める権利を有する。仲裁人はその終期までその使命を追求する権利をもつ。秘密保持は仲裁人にとつて義務であるが当事者に対し仲裁常設機関又は第三者に助力を求めることができる。仲裁判断等の公刊の急増は、当事者の無名化と仲裁人の著作権の問題を生じる<sup>(37)</sup>。

- (1) Mathieu de BOISSESON, op. cit. n. 728 p. 704 et 705. P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, op. cit. n. 1103 p. 617.
- (2) Mathieu de BOISSESON, op. cit. n. 650 p. 575 et 576. et 新民事訴訟法典第一四五一条 (法人の指名)
- (3) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, op. cit. n. 1104 p. 617. 「これはこの司法的使命は特定の国の法に必然的に従うことを然し意味しない。というのは、法と国際仲裁実務の進化は抵触的方法の後退及びこの私的裁判の十分な法的環境を構成するためにかなり手堅いかつ集中する多国家的実質的規則の出現を示す。」
- (4) TGI Paris, 13 juin 1990 et 22 mai 1991, précité. 「この指名契約から演繹されるその使命の遂行において、仲裁人は民法典第一一四二条 (注作為・不作為) 及び第一一四七条 (注損害賠償責任) の文言により、合議判断の場合、個人として、共同にて、それが過失に帰責する不履行又は不当な履行の場合、民事責任を負う。」
- (5) Ph. FOUCHARD, Les institutions permanentes d'arbitrage devant le juge étatique, 1987, 225, Rev. arb. 「Omnium 工事会社及び Cara Trade Groupe によりすすべての当事者により合意された仲裁条項の適用の仲裁の請求及び予設機関の受諾でパリ仲裁委員会に提訴の事実から、その間に契約関係を創設される。」
- (6) Paris, 1<sup>re</sup> Ch. A. 4 mai 1988, Rev. arb. 1988, 657 「その仲裁の組織機関として仲裁常設制度を指名して、当事者はその規則を合意した文書としてかつその手続を受諾して更にそれ自身により、制度に、唯一仲裁人に与えた司法使命に介入する権限なく、その規定及びその規則に従い、仲裁作業を組織する責め及び紛争について裁判する権限を与えた。」 et Mathieu de

BOISSESON, *op. cit.* n. 645 p. 568. 「仲裁機関はその規則の下に処分を行う。仲裁人の指名、その交替又は忌避、仲裁期間の決定又は伸張判断の審査及び承認。」

(7) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1104 p. 617.

(8) 民法典第一九八四条(定義・成立)「委任又は委任状は、ある者が他の者に、委任者の名においてなんらかのことがらを行う権限を付与する行為である。」(二項略)

(9) TGI Paris, 28 mars 1984, *Rev. arb.* 1985, 141. 「初期において、その指名が唯一当事者の発意に基づきなされたとしても、仲裁人の選任は——裁判官かつそれを指名した当事者の委任者でなく——仲裁手続の当事者の独特かつ共通の行為を行う司法権限を確認しなければならぬ。」

(10) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1119 et suiv. p. 623 et 624.

(11) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1122 et suiv. p. 624 et 625. 「(ドイツ・イタリア法の)この表現は仲裁人の人格がこの契約の中心であることを示す価値を有する。」

(12) Mathieu de BOISSESON, *op. cit.* n. 650 p. 575.

(13) Paris, 13 juin 1990 et 22 mai 1991, *précité*. 「(1)の指名契約から演繹されるその使命の遂行において。」

(14) R. DAVID, *op. cit.* n. 267 p. 337 et n. 292 p. 371.

(15) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1128 et suiv. p. 626 et suiv.

(16) CNUDCI 第一五条「規則の規定の条件の下に、当事者が全く平等に扱われかつ手続の全段階で各当事者がその権利を主張しかつその攻撃防御方法を提出するすべての可能性をもちさえすれば、仲裁裁判所は、裁判所は仲裁に適当と判断するよう、仲裁の手続を進めることができる。」

(17) TGI Paris, *réf.* 29 nov. 1989, *Rev. arb.* 1990, 525. 「仲裁人は合議制に基づいて仲裁作業に加わりかつ仲裁手続の良き進行を共に注意するといえ、その各々は期間の満了が生じ得る個人的責任を負わせる。」

- (18) 新民事訴訟法典第一四六二条第一項「すべての仲裁人は職務の終期までその職務を遂行せねばならない。」
- (19) AAA第三五条秘密保持「仲裁人及び会は当事者又は証人により手続の間に暴露された秘密の情報を報告することを禁止する。但し当事者がその合意し又は適用される法が別に定める場合を除き、裁判所の構成員及び会は仲裁又は判断に関するすべてにおいて秘密を守る。」
- (20) Paris, 18 fév. 1986, D. 1987. 339. 「悪意で、—秘密が保持されねばならない事実について公開の弁論期日で弁論を許す—明らかに無管轄の裁判所の面前に判断の攻撃を提訴した一方の仲裁当事者の事実、保証が支払れるべき他方の仲裁当事者に重大な損害を確実に惹起する合意の約務の違反を構成する。」
- (21) Paris, 1<sup>re</sup> ch. C. 6 déc. 1994, Van Luitjck c. Société Raoul Duval, rép. gén. 94. 9305, 未掲載
- (22) CNUDCI 第一四条「第一条乃至第三条により単独仲裁人又は裁判長仲裁人の交替の場合、交替前に行われた口頭手続は繰り返されねばならない。他の一人の仲裁人の交替の場合においてこの手続を繰り返す判断は仲裁裁判所の評価にまかされる。」
- (23) Redfern et Hunter, op. cit. p. 190 et suiv. et AAA 第一条第一項「裁判所が三人で構成されかつ仲裁人の一人が仲裁に加わること放棄する場合、第三仲裁人欠席に関わらず他の二人の仲裁人は仲裁を遂行するや否や、すべての決定を下し又はすべての命令又は判断を下す裁量権を有する。(後段落)」
- (24) TGI Paris, réf. 24 fév. 1992, Rev. arb. 1994. 557. 「新民事訴訟法典第一四九三条第二項の規定は仲裁の(技術的援助)及び(司法共助)の使命の行使のために、国の裁判官の介入を制限しない。」
- (25) 第二三条第二項「その使命を果たす仲裁人の法的又は事実的不能又は不可能の場合、適用されるのは前教条に規定される忌避又は交替に関する手続である。」
- (26) TGI Paris, réf. 15 avr. 1992, Rev. arb. 1994. 557. 「国際仲裁の遂行にその協力を与えかついわゆる固有の交替の手続に干渉することなく、国の裁判官は特に仲裁の停滞の状況を確認するためかつ当事者の必要な共同を再構築を援助するため・・・」

介入することを排除しない。」

- (27) TGI Paris, réf. 24 fév. 1992 et 15 avr. 1992, Rev. arb. 1994.557. 「新民事訴訟法典第一四九三条が認める権限の行使において、国際仲裁の遂行においてその協力を尽くしかついわゆる本来の交替の手續の干渉することなく、特に仲裁の停滞状況を確認しかつ当事者の必要な共同を再建するため国の裁判官が介入することを排除しない。」

- (28) Cass. 2<sup>e</sup> civ. 29 janv. 1960, D. 1960.262. 「仲裁人はいかなる公的職務も付与されずかつ民事訴訟法典第五〇五条により記載の国の責任を生じしめることはできないので、一九三三年二月七日法律により補充されてその使命の遂行の故にそれらに對しむけられた損害賠償訴権は普通法の条件でしか訴権であり得ない。」 TGI Paris, 13 juin 1990, Gaz. pal. 1990, somm. 417, et TGI Paris, réf. 29 nov. 1989, Rev. arb. 1990.525 précité. 「仲裁期間の満了は」のような責任を生じしめることができない。」

- (29) 仲裁米国協会国際仲裁規則第三六条（責任の排除）「その責任が故意又は熟慮過失でない限り、本規則に従う仲裁においてその作為又は不作為の故に、裁判所の構成員も協会も当事者のいづれかに對し生じる責任を認めない。」

- (30) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, op. cit. n. 1158 et suiv. p. 638 et suiv.

- (31) R. DAVID, op. cit. n. 295 p. 376.

- (32) CNUDCI 費用（第三八条乃至第四〇条）第三八条第一項本文「仲裁裁判所は仲裁判断中に仲裁費用を定める。」

- (33) AAA 第三三条（仲裁人の報酬）「仲裁人は紛争の重要性及び複雑性を考慮してその仲裁の範囲に応じ報酬を受け取る。この基礎に基づき決定される時間又は日給率は仲裁開始前の当事者及び仲裁人との一致して協会により定められる。当事者が報酬の条件について合意しない場合、協会は文書により当事者に通知する適当な金額を定める。」

- (34) CCI 規則第二〇条第三項「事件の状況が例外的に必要とする場合、法院は早見表の適用から生じる額の高額又は低額に仲裁人の報酬を定めることができる。」

- (35) Cass. 2<sup>e</sup> civ. 28 oct. 1987, Rev. arb. 1988. 149. 「民法典第一三二五一条に違反する。仲裁人に対する一方紛争当事者により提起された報酬の争いの訴権の不受理を宣言する控訴判決は、仲裁人が報酬の額を定めた仲裁判断は終局となった控訴判決に

より控訴で確認された、それで報酬紛争訴権の被告、仲裁人は、仲裁判断後の控訴手続の当事者でなかった。」

(36) D. HASCHER, *JDI*, 1993, 1059.

(37) P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.* n. 1168 p. 642.

尚、松浦馨・青山善充「現代仲裁法の論点」"仲裁"、"仲裁人"の各論考の関係箇所参照。

