

研究ノート

英国仲裁法紹介

第3回 国際商事仲裁のキーワード(3) —商事と海事—

ブリタニヤ P&I クラブ日本支店*
弁護士 黒澤 謙一郎

はじめに

「国際商事仲裁」の解題の最後として「商事」をみていく。

1. 「商事」の法的意義

仲裁における「商事 (commercial)」の法的意義として、一般的に次の2つが挙げられる。すなわち、①仲裁法適用の有無を画する基準、そして、②ニューヨーク条約適用の有無を画する基準である。もっとも、1996年仲裁法はいずれも採用していないので¹、英国仲裁法で「商事」の法的意義を論じる実益は特にない。そのため、この2点の説明は簡単にしたい。

1. 仲裁法適用の有無を画する基準

例えば UNCITRAL モデル法 1 条 1 項は、「この法律は、…国際商事 (commercial) 仲裁に適用する。」と定める²。アメリカの 1925 年連邦仲裁法 2 条も、海事取引または「通商 (commercial)」に関する取引から生じる紛争を仲裁に付託できると定めている³。他方、英国仲裁法は、英国が仲裁地であるときに適用され、適用基準として「商事」を用いていない (2 条 1 項)。

2. ニューヨーク条約適用の有無を画する基準

ニューヨーク条約は、1 条 3 項第 2 文で「商事性の留保」を認めている。なお、第 1 文は「相互性の留保」と呼ばれ、英国はこれだけを留保している (100 条 1 項参照)⁴。

外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約 第 1 条

(3) いかなる国も、…他の締約国の領域においてされた判断の承認及び執行についてのみこの条約を適用する旨を相互主義の原則に基づき宣言することができる。いかなる国も、契約に基づくものであるかどうかを問わず、その国の国内法により商事と認められる法律関係から生ずる紛争についてのみこの条約を適用する旨を宣言することができる。

* 本稿の内容や意見は筆者個人に属し、筆者が所属する団体の公式見解を示すものではない。

¹ Andrew Tweeddale and Keren Tweeddale, *Arbitration of Commercial Disputes: International and English Law and Practice* (OUP 2010) [2.51].

² 「商事」の意義について、1 条 1 項の脚注 2 は解釈指針を示し、広範な概念としている。

³ 「通商」は、州際・国際取引と定義されている (1 条)。このため「通商」は、モデル法の「商事」よりも狭い概念と言われることがあるが (Julian D.M. Lew and others, *Comparative International Arbitration* (Kluwer, 2003) [4-13])、実際には広範に解釈されているという (Tweeddale and Tweeddale (nl) [2.48])。

⁴ Lord Collins and others (ed), *Dicey, Morris and Collins on The Conflict of Laws* (15th edn, Sweet & Maxwell 2012) [16R-128] fn.342.

アメリカは、連邦仲裁法 202 条で商事性を留保しているため、外国仲裁判断をアメリカで執行するとき、当事者間の関係に商事性があるかが問題になる⁵。関連する海事事件として、*Bautista v Star Cruises* 396 F.3d 1289 (11th Cir. 2005) がある。フィリピン人船員がマイアミ港での船舶事故によって死傷したので、船員が船主をフロリダ州裁判所で訴えた。しかし、船員・船主間にはフィリピン海外雇用庁 (POEA) が定めた標準雇用契約があり、そこにはフィリピン仲裁条項があった。そこで第 11 巡回区連邦控訴裁判所は、外国人船員との雇用契約も NY 条約上の商事性があるとして、フィリピンで仲裁をするよう命じた。

II. 「商事」の事実上の意義—英国海事仲裁から—

このように英国法上、「商事」から法的意味が導かれるわけではない。それでも「商事仲裁」という用語が使用されている理由は、仲裁が、歴史的にそして現在でも商人間の紛争を解決する手段として多く利用されているからと思われる（また、国家間の国際公法上の仲裁や国際投資仲裁と区別するためにも、この用語が使われることもある）⁶。そこで今回は、LMAA（ロンドン海事仲裁人協会）の沿革と発展から、英国海事仲裁における「商事」の実態を概観し、そこから何か知見が得られないかを考えてみたい⁷。

1. 英国海事仲裁における「商事」

(1) LMAA とボルチック海運取引所

1960 年 2 月 12 日に、ボルチック海運取引所 (Baltic Exchange) が承認した仲裁人名簿に記載された者が会合を開き、そこで LMAA が設立された⁸。ボルチック海運取引所は、シップブローカーが集い、船と貨物間の商談をまとめて傭船契約が結ばれる場所だったわけだが、そのシップブローカーは海事仲裁の発展に寄与してきた。このため LMAA の起源は、1744 年に Virginia and Baltic Coffee-House でボルチック海運取引所が誕生したときまで遡ると言われる⁹。

⁵ 先例上、当事者間の関係が商事的であればよい（‘subject matter of the relationship between the parties must be commercial’）。連邦仲裁法 202 条も NY 条約 1 条 3 項 2 文も、‘legal relationship(s)’ という語を用いている。早川吉尚「ニューヨーク条約における『商事性』留保と投資仲裁」JCA ジャーナル 61 巻 12 号 34 頁（2014）。

⁶ 現在の国際商事仲裁制度の淵源が、中世の商人間の自主的な紛争解決手続きにあることについて、早川吉尚「ソフトローの観点から見た国際商事仲裁」小寺彰＝道垣内正人編『国際社会とソフトロー』295 頁（有斐閣、2008）、Nigel Blackaby and Constantine Partasides, *Redfern and Hunter on International Arbitration* [hereinafter *Redfern and Hunter*] (6th edn Oxford University Press 2015) [1.13]。中世の英国でも、裁判は、送達と迅速性の点から、英国裁判所の管轄外にある者と商事紛争を解決する手続きとしては限界があり、そこで仲裁が発展したという（Tweeddale and Tweeddale (nl) [15.03]）。なお、英国の仲裁の歴史一般につき、Tweeddale and Tweeddale (nl) 477-489; Julian Lew and Melissa Holm, ‘Development of the Arbitral System in England’ in Julian D.M. Lew and others (eds), *Arbitration in England with chapters on Scotland and Ireland* (Kluwer 2013) を参照した。邦語文献として、谷口安平「イギリスにおける仲裁」法時 54 巻 8 号 26 頁（1982）、早川吉尚「仲裁文献紹介 (33)」JCA ジャーナル 43 巻 9 号 42 頁（1996）など。

⁷ 海事仲裁には他にも、海難救助報酬に関するロイズ救助仲裁部 (Lloyd's Salvage Arbitration Branch) による LOF 仲裁があるが、本稿では扱わない。LOF 仲裁に関する邦語文献として、栗津光世「海難救助報酬を命じたロイズ仲裁判断が、広州海事法院でニューヨーク条約 5 条 1 項 (b) により、執行不許可とされた事例」JCA ジャーナル 51 巻 11 号 12 頁（2004）。またやや古いが Michael Harrisson 「Salvage Arbitration」海事法研究会誌 94 号 39 頁（1990）。現在は、仲裁運営の方法について LOF2000 を改正した LOF2011 が最新書式である。

⁸ <<http://www.lmaa.london/about-us-History.aspx>> accessed 14 January 2017

⁹ それ以前から Virginia and Maryland Coffee House という名前で営業していたが、1744 年に店名を変更したときがボルチック海運取引所の起源とされている。ボルチック海運取引所につき、Alan E. Branch and Michael Roberts, *Branch's Elements of Shipping* (9th edn Routledge 2014) 175-177; Colm Nolan, ‘Baltic Communications’ *The Pilot* 319 (2015) 12 <<http://www.pilotmag.co.uk/back-issues-pdf/>> accessed 14 January 2017; マーチン・ストップフォード（日本海事センター編訳）『マリタイム・エコノミックス（第 3 版）上巻』45 頁（日本海運集会所、2014）。

では、シップブローカーと海事仲裁はどう関係するのか。これは、やや古い仲裁条項から見て取れる。次の仲裁条項が好例だろう。

Disputes arose in the calculation of laytime and discharging time and in the settlement of the final accounts between the claimants and the respondents for the determination of which the claimants appointed Mr. Malcolm T. Browne¹⁰ ... and the respondents appointed Mr. Owen Ellis ..., both being members of the Baltic Mercantile Shipping Exchange, to be their arbitrators respectively. The said arbitrators, being unable to agree appointed John Chesterman¹¹ ... a member of the Baltic Exchange, to be the umpire. (*The Massalia* [1959] 1 Lloyd's Rep. 244)

また、NYPE1993も、45条(b)で次のロンドン仲裁条項を設けている¹²。

本契約から生ずるすべての紛争は、ロンドンにおいて仲裁により解決する。両当事者が直ちに単独仲裁人によることを合意しない限り、ボルチック商業及び海運取引所の会員で、ロンドンにおいて事業を営む2名の仲裁人による最終の仲裁に付託される。仲裁人は、各当事者が1名ずつ指名し、それらの仲裁人は審判人を指名する権限を有する。…

このように、仲裁人にボルチック海運取引所の会員、すなわちシップブローカーを指名するのが実務であった。それには船主・傭船者間のトラブルをブローカー間のコマーシャルな交渉で解決することも、ブローカーのサービスの一つであることに由来する¹³。

そのブローカー実務は、1950年代まで次のように行われていたという。ブローカー間の交渉で紛争解決案を決め、それを双方の依頼人に提案する。もし解決案が2者間でまとまらなかったときは、より経験豊富なブローカーの意見を求め、それを双方の依頼人に提案する¹⁴。そのためボルチック海運取引所には、仲裁人になってもよいブローカーのリストがフロアに掲示されており、それが上記のボルチック海運取引所が承認した仲裁人名簿 (the Baltic List) であった¹⁵。

(2) ブローカーによる海事仲裁

ブローカーによる仲裁は、どのように実施されていたのか。それは、次の審判人 (umpire) を利用した手続きであった。

紛争当事者は、それぞれ Baltic List に掲載のブローカーを仲裁人に選任し、両名で意見が一致すれば、それが仲裁判断となる。しかし、意見が一致しないとき、両仲裁人は審判人を選任

¹⁰ LMAA 初代会長と思われる <<http://www.lmaa.london/about-us-past-presidents.aspx>> accessed 14 January 2017.

¹¹ LMAA 第4代会長と思われる (Ibid.)。

¹² 和訳は日本海運集会所編『新訂対訳定期傭船契約書式集』44頁(1996)による。なお、Amwels93書式32条も同じであり、また Centrocon 書式39条や Norgrain89 書式45条(b)は、「本契約から時に生じるあらゆる紛争は、…ボルチック会員で海運業及び/又は穀物取引に従事し、ロンドンで行を営む2名の仲裁人の判断を最終とする仲裁に付託される。…」と定めている(和訳は日本海運集会所編『改訂対訳航海傭船契約書式集』107、221頁(1999))。そのため NYPE1993 のロンドン仲裁条項は、「修正 Centrocon 仲裁条項」と呼ばれることがある (*The Genius Star I* [2012] 1 Lloyd's Rep. 222)。

¹³ Andrew Jamieson, *Shipbrokers and the Law* (Informa 2014) 126: '... a common post-fixture function is the resolution of disputes that may arise during the performance of the agreement. This is largely a matter of commercial negotiation but some brokers may undertake small arbitrations on behalf of their clients especially on a documents-only basis.'

¹⁴ John Maskell, 'Arbitrary success' *The Baltic* (March 2010) pp.26 <<http://view.digipage.net/?id=thebaltic-march-10&page=28>> accessed 14 January 2017.

¹⁵ Bruce Harris, 'London Maritime Arbitration' (2011) 77 *Arbitration* 117; Michael Collett, 'Maritime Arbitration' in Lew and others (n6) [8-6]. なお、コモディティ分野でも、同業者組合 (GAFTA や FOSEA) が仲裁を担い、法律家ではなく取引関係者が仲裁人に選任されるという (Michael Swangard, 'Commodity Arbitration' in Lew and others (n6) [7-6]). 昔の仲裁条項も、組合員が仲裁人と審判人に選任されると明示している (*Wessanen's Fabrieken N.V. v Modiano, Ltd* [1960] 2 Lloyd's Rep. 257)。

し、審判人が単独仲裁人となって仲裁判断を示す。審判人が選任されたとき、各当事者が選任した仲裁人は、仲裁人の中立公正義務から解放されて当事者代理人 (arbitrator-advocate) となり、審判人の前で主張・立証を行う¹⁶。

この審判人制度は、20世紀初頭からブローカーが介在する業界で利用されていたようだが、1996年仲裁法下でも存続し、LMAA Terms (2012) は9条で、仲裁法とほぼ同様の規則を置いている。ただし、審判人制度には仲裁費用と迅速な手続きの点で不都合があり¹⁷、現在ではほとんど利用されていない。両当事者がそれぞれ仲裁人を選任するときは、審判人ではなく第三仲裁人が選任されている¹⁸ (1996年仲裁法15条2項参照¹⁹)。

第21条 (審判人)

- (1) 両当事者が審判人の設置を合意した場合、両当事者は審判人の権限について合意をすることができる。…
- (2) そのような合意がないときは、次の規定が適用される。
- (3) 審判人は、手続きに出席するものとし、仲裁人らに提出されたものと同一の書類及びその他の資料が供されるものとする。
- (4) 決定、命令及び判断は、仲裁に関する事項について仲裁人らが合意できないのでない限り、仲裁人によって下される。仲裁人らが合意できない場合、仲裁人らは速やかに書面で両当事者及び審判人に通知するものとし、それによって審判人が、あたかも単独仲裁人のように、決定、命令及び判断を下す権限を有する仲裁廷として、仲裁人らと交代する。

また、審判人の選任について16条6項に規定がある。

¹⁶ 審判人制度の詳細につき、Robert Merkin, *Arbitration Law* (1st edn, Service Issue 73, Informa 2016) Chapter 12. 国際商事仲裁の場面で一般的に審判人が不向きなことにつき、*Redfern and Hunter* (n6) [4.28].

¹⁷ The Departmental Advisory Committee on Arbitration Law Report on Arbitration Bill 1996 (“DAC Report”) at [92]. 一般的に、両仲裁人の意見の不一致を解消できなくなってから審判人を選任するが (Terence Coghlin and others, *Time Charters* (7th edn Informa 2014) [29.8])、それでは審判人のために主張・立証を繰り返すことが必要になりえる。他方、両仲裁人に意見の不一致が生じる前から審判人を選任しても、不一致が生じないと審判人報酬や費用が無駄になる。そこで少なくとも、紛争の実体に関する審問 (substantive hearing) 前には選任することとし (1996年仲裁法16条6項(b))、その出席を確保しようとしている (同21条3項)。ただしLMAA Terms (2012) 9条(d)は、‘the umpire may take part in and, if the original arbitrators so agree, chair the hearing and deliberate with the original arbitrators’ と定め、単なる出席だけでなく、審判人が当事者らに質問し、仲裁人と審議することも認めている (Clare Ambrose and others, *London Maritime Arbitration* (3rd edn Informa 2009) Ch.10.5)。

¹⁸ *The Genius Star I* (n12) も、NYPE1993のumpireの記載をa third arbitratorに修正していたという ([4] fn.1)。また、umpireの記載が残されていても、当事者間の合意や仲裁人の勧めによって第三仲裁人に変更している。もっともLMAA規則上、第三仲裁人を選任する場合でも、その選任方法は審判人の選任とほぼ同じである (LMAA Terms (2012) para.8 (b)(ii))。すなわち、法16条5項と異なり、第三仲裁人は、紛争の実体に関する審問前まで、または両仲裁人の意見の不一致を解消できなくなるまで、選任しなくともよい。これは、口頭審問が開かれずに判断を示すことや (後掲注58・59に対応する本文参照)、両仲裁人の判断内容が合致することも少なくないので、第三仲裁人を選任せずに結審する余地を認めるためとされる (*Time Charters* (n17) [29.7])。このようにLMAA規則上、選任方法で両者に大差なく、また審判人も審問に参加できる (前掲注17) 参照) ならば、審判人と第三仲裁人の違いはどこにあるのか。推測だが、LMAAで審判人が利用されなくなったのは、審判人選任後に仲裁人としての判断権がなくなることへの抵抗があるように思われる。少なくともLMAA Terms (2012) para.3で ‘an original arbitrator is in no sense to be considered as the representative of his appointer.’ と定めるように、仲裁人が審判人の選任後に当事者代理人になるという仕組みは採用していないようである。

¹⁹ 「当事者らの別段の合意がない限り、仲裁人の数を2人その他の偶数とする旨の合意は、仲裁廷の議長として追加の仲裁人の任命を要求しているものと解釈される。」

第16条 (仲裁人選任のための手続き)

(6) 仲裁廷が2名の仲裁人と審判人から構成される時

(a) 当事者らは、…それぞれ仲裁人を選任し、

(b) その選任された2名の仲裁人は、その後いつでも審判人を選任できる。ただし、実体的な審問前に、もしくは、仲裁に関する事項について仲裁人らが合意できないときは直ちに、審判人を選任しなければならない。

審判人には Clyde & Co の創始者である Richard Arthur Clyde など、法律家が選任されることもあったようだが²⁰、仲裁人には1960年代までブローカーや海運業界関係者が選任されていた²¹。この選任の実態は、一昔前の定期傭船・航海傭船契約書式の仲裁条項にも反映されており、例えば NYPE1946 は「The Arbitrators shall be commercial men.」、NYPE1981 は「The arbitrators shall be commercial men conversant with shipping matters.」と規定している。

(3) 法律家の本格的関与

しかし、ブローカーによる仲裁は、法律家が本格的に関与し始めると、徐々に減少していく。

まず、ブローカー兼仲裁人らが LMAA を1960年に設立させ、海事仲裁とボルチック海運取引所が切り離された。また、1960年代になり、法律家である Richard Clyde や Donald Davies²²、船主兼エンジニアである Cedric Barclay など、ブローカー以外からも仲裁人が選任され始める²³。その理由には、国際輸送の拡大により²⁴、ブローカーが仲裁業務よりも契約締結業務に注力し始め、また、事案が複雑になり係争金額も増えたことが挙げられる²⁵。また、法律家がブローカーらの手続運営に不満を感じたことにも要因の一つと思われる。例えば、仲裁人が突然に新たな主張や新証拠を示したり、また事実に反する内容の証拠が口頭審理で採用され、それに反論する機会がないまま仲裁判断が示されたりしていたという²⁶。

さらに、P&Iクラブがメンバーのために仲裁手続きを代行していたが、外部の弁護士を1970年代頃から頻繁に起用し始めたため、ほとんどの事件で法律家が当事者代理人となり、これも法律家の仲裁人が選任されることに働いたと思われる。というのも、当事者代理人と同じように思考する仲裁人の方が、代理人にとって事件の見通しを立てるうえで安心だからであ

²⁰ R.A.H.Clyde は、健康上の理由からソリシターを辞めてフルタイムの仲裁人となり、第3代 LMAA 会長となるのだが、すでに *Burnett Steamship Company, Ltd v Olivier & Co., Ltd.* (1934) 48 Ll.L.Rep. 238 で審判人に選任されていた。公刊事例を見る限り、以後、審判人として *A/S Sameiling v Grain Importers (Eire), Ltd* [1952] 1 Lloyd's Rep. 313; *The A.K.Fernstrom* [1960] 1 Lloyd's Rep. 669; *The Amstelmolen* [1960] 2 Lloyd's Rep. 82 (QBD); [1961] 2 Lloyd's Rep. 1 (CA); *Gardano & Giampieri v Greek Petroleum George Mamidakis & Co* [1961] 2 Lloyd's Rep. 259 に登場する。また時代が少し下るが、*The Bede* [1967] 2 Lloyd's Rep. 261 では、後に貴族院判事となるバリスター (Anthony Lloyd) を選任しようとした。ただし法律家の選任は例外的であったとされる (Thomas E. Carbonneau, *Law and Practice of Arbitration* (5th edn JurisNet 2014) 375, referring to Bruce Harris, 'Maritime Arbitration in the U.S. and the U.K., Past, Present and Future: the View from London' (paper presented at William Tetley Maritime Law Lecture 2008))。

²¹ Harris (n15) 119.

²² 船員からバリスター (Gray's Inn) になり、*Commencement of Laytime (Informa)* を上梓している。

²³ 前掲注 20) でみたとおり Clyde 氏は、はじめ審判人として選任されていたが、Lloyd's Law Report での公刊事例を見る限り、*N.V. Maatschappij Zeevaart v M. Friesacher Soehne* [1962] 1 Lloyd's Rep. 52 を皮切りに以後、頻繁に仲裁人として選任されていく (ただし *Pando Compania Naviera SA v Filmo SAS* [1975] 1 Lloyd's Rep. 560 によると、1950年代からフルタイムで仲裁人に選任されていたという)。

²⁴ ストップフォード・前掲注 9) 50 頁以下; Martin Stopford, 'Will the next 50 years be as chaotic as the last?' *Lloyd's List* (15 May 2015).

²⁵ Harris (n15) 120.

²⁶ Maskell (n14) 26-27.

る²⁷。

このように、法律家が仲裁人や代理人として本格的に関与し始めることで、ブローカーらが担っていたシンプルで、迅速かつ廉価な海事仲裁から、複雑で時間と費用がかかる仲裁へと姿を変えていくことになった。この非法律家と法律家の対立を象徴するのが、上記 NYPE の「commercial men」である²⁸。Commercial men を仲裁人や審判人に選任する趣旨は、法律家による法原則に従った時間と費用がかかる仲裁を行わず、手続法上の厳密さよりも迅速性と廉価さを優先させることにあった (*French Government v Tsurushima Maru*²⁹; *The Myron*³⁰)。そこで、「Arbitrators and Umpire shall be commercial men and not lawyers.」という仲裁条項すら存在した³¹。しかし、LMAA 設立当初は、ブローカーらがパートタイムで仲裁人に選任されていたが、法律家がフルタイムの海事仲裁人になり始め、その者も「commercial men」と認められることになる (*Pando Compania Naviera SA v Filmto SAS*³²)。また、海運業界人でありながら法曹資格を

²⁷ Harris (n15) 120; Harris (n20) quoted in Martin Davies, 'More lawyers but less law: Maritime arbitration in the 21st century' (2010) 24 A&NZ Mar LJ 13, 14.

²⁸ ただし NYPE 自体はアメリカ発祥である。なお、それ以前の NYPE1913 や 1921 に commercial men の一文はなかったという (Lucienne Carasso Bulow, 'The New York Produce Exchange' *The Arbitrator* Vol.44 No.1 p.11 fn.14 (2013))。

²⁹ 本件の仲裁条項は、commercial men を仲裁人および審判人とすると定めていた。当事者らが選任した 2 名の仲裁人間で意見の不一致が生じたので、仲裁人らは審判人を選任したが、その旨を当事者らに通知しなかった。審判人も、当事者らが審判人に直接主張立証できる機会を設けず、審判人と仲裁人だけの審問を経て、判断を下した。そこでフランス政府は、手続的瑕疵を理由に仲裁判断の取消しを求めた。高等法院において Lush 判事は ((1921) 7 Ll.L.Rep. 244)、これらの手続きは単なる形式の問題ではなく、手続的正義の問題であるから、通知等をしなかったことについて正当事由がない限り、仲裁判断は取り消されると判断した。しかし Bray 判事は、次のとおり述べて取消しを認めなかった。商事仲裁の長年の実務では、当事者の方から、審判人に直接主張立証したいと申し出なければならず、また大多数の事件では当事者自身も代理人も審問に出席していない。この実務は、簡便であり、遅延と費用負担を防ぐことができる。「業界人は、遅延、費用や裁判所の面倒な手続きに耐えられない。間違いなく仲裁では誤りを犯すリスクが裁判よりも多いが、業界人は、高額なソリシターやバリスターの費用といった手続き費用をかけるよりも、リスクを取ることを好む ('Commercial men will not stand the delay, the expense, the trouble and annoyance of proceedings in these Courts ... No doubt in arbitration there are risks of mistakes in these Courts, but commercial men prefer to run these risks rather than incur the great expense of proceedings in these Courts, with expensive solicitors and Counsel.')]。この問題は、フランス政府の代理人があらかじめ通知をしていなければ生じなかった。そうであれば審判人の方から通知することは、正義のために絶対に必要なものではない。むしろ明らかに正義に反しない限り、当事者らで規則を作ることができる。控訴院 ((1921) 8 Ll.L.Rep. 403) で Bankes L.J. も Bray 判事を支持し、次のように述べた (Scrutton L.J., Atkin L.J. も賛成)。「仲裁条項における Commercial men という文言には目的があるはずである。その文言から、当事者は、厳格な証拠規則や法原則に従うことなく仲裁を実施できることを想定している、と推認できる ('That language must have been adopted for a purpose ... [O]ne may infer that person who enter an agreement in that form contemplate that an arbitration may be held in which the strict rules of evidence may not be observed and in which the procedure required in an arbitration on strict legal principles may not be followed ...')」。

³⁰ [1969] 1 Lloyd's Rep.411: CENTROCON 書式の仲裁条項 (前掲注 12 参照) により、ボルチック海運取引所のメンバーで海運業及び/又は穀物取引に従事する者が仲裁人に選任された。そのような仲裁の大半では、インフォーマルさが基調であり、ほとんどの当事者は口頭審理を要求せず、仲裁人らの私的な会議において当事者らから提出された書面に基づいて判断する。当事者が合意すれば、そのような仲裁も有効であり、ロンドン海事仲裁で当事者らは、そのような手続慣習に黙示的に合意している。

³¹ *The Bede* (n20).

³² North Duchess 号の定期傭船契約の仲裁条項は、「The Arbitrators shall be commercial men.」と定めていた。船主は 1973 年 2 月に Clyde 氏を仲裁人に指名したが、傭船者は指名しなかったため、Clyde 氏が単独仲裁人となって判断を示した。そこで傭船者は、Clyde 氏はもともと法律家であるから commercial men ではないとして、仲裁判断の取消しを求めた。Donaldson 判事は、次のように述べて傭船者の主張を退けた ([1975] 1 Lloyd's Rep. 560)。Commercial men を厳密に定義する必要はないが、ビジネスでの実務経験が要求される。よって、海技者と純粋な法律家 (企業法務弁護士も) は除外される。Clyde 氏は健康上の理由でソリシター資格を返上し、1950 年代からフルタイムで海事仲裁人に従事している。にもかかわらず、今まで問題にされておらず、Captain George K 号事件でも争点にならなかった ([1970] 2 Lloyd's Rep. 21, 25 col.2)。さらに Clyde 氏は、複数の船会社の役員も兼任している。そのような LMAA の会員でフルタイムの海事仲裁人は、法律家のバックグラウンドを持つとしても、commercial men に該当する。なお、東京地判平 27・1・28 判時 2258 号 100 頁は commercial men の意義について、「『業界人』としてはロンドンの海運実務経験者が起用され、学者や裁判官経験者は選任されないこととなっている」と述べている。

取得する者も登場し、海事仲裁人に選任されていく。こうして“仲裁の法化”が進んでいった。

(4) 現在

LMAA は、その名のとおり海事仲裁人を会員とする団体である（仲裁機関ではない³³）。LMAA 規則による仲裁でも、規則上、会員を仲裁人に選任する必要はないが³⁴、実際上は会員の中から選任することが少なくないと思われる³⁵。

仲裁人になる LMAA 会員は 3 つに分けられる。正会員（Full Members）、賛助会員（Supporting Members）、正会員への移行を希望する賛助会員（Aspiring Full Members: 準正会員）である。現時点で正会員は 38 人、準正会員は 31 人いる。また賛助会員は全世界に約 750 人いるが、仲裁人に選任されてもよいと宣言している者は 150 名程度である³⁶。厳密ではないが、正会員はフルタイムの仲裁人で海事仲裁を本業とする、賛助会員は弁護士などが本業だがパートタイムで仲裁人も務める、と一応言うことができる（もともと、賛助会員でフルタイム仲裁人もいる）。

正会員の 3 分の 2 は、インハウス海事弁護士や実務法曹の出身であり、法律知識に加えて海運や海技での長い実務経験もある。正会員になるためには、英国契約法及び不法行為法についての基本的知識、および、英国海事法と仲裁法について十分な知識を有していることが求められている。また、正会員になろうとする者でイギリスの法曹資格を有していない者は、通常、CI Arb（Chartered Institute of Arbitrators: 英国仲裁人協会）のフェロー（Fellow）³⁷の資格を持つことが求められている³⁸。また準正会員のうち、約半数が法曹実務経験者である。なお、賛助会員となるためには、「商事または技術のいずれかについて適当な経験があること、またはソリシター、バリスターもしくはそれと同等の海外弁護士として 5 年以上の経験を有していること」が求められている³⁹。以上からすれば、現在の海事仲裁人には、海事での経験に加えて、相応の法律知識が求められていると言えるだろう。なお、仲裁法上、仲裁人に法曹資格は要求されていない⁴⁰。

さらに、当事者代理人についても仲裁法上、法曹資格は必須ではないものの⁴¹、裁判と同様、

³³ LMAA は仲裁規則を制定するものの仲裁手続きを管理せず、それは個々の仲裁廷に委ねられているので、仲裁機関ではない（Collett (n15) [8-7]）。この意味で LMAA 仲裁はアドホック仲裁である（David S.J. Sutton and others, *Russell on Arbitration* [hereinafter *Russell*] (24th edn Sweet & Maxwell 2015) [5-115]）。LMAA 自身が関与する場面は、仲裁人が選任できずにいるとき、LMAA 会長が代わりに指名するときだけである。

³⁴ Collett (n15) [8-12]。

³⁵ LMAA による 2015 年 3 月の統計（以下「LMAA 統計」という）によると、LMAA 正会員と準正会員が仲裁人に選任された件数は、2015 年に 3298 件ある（補助会員が選任された件数は不明）。2009 年の 4555 件をピークに、1996 年から年平均 3000 件で LMAA 会員が選任されている。また、新規案件数は、2015 年に 1813 件（推定）あり、2007 年からの記録上は年平均 2000 件が報告されている（<<http://www.lmaa.london/event.aspx?pkNewsEventID=208da443-7800-4720-84b3-7f4f3f5fc9ce>> accessed 14 January 2017）。

³⁶ <<http://www.lmaa.london/membership.aspx>> accessed 14 January 2017。

³⁷ CI Arb は、仲裁や ADR の普及に努める仲裁人団体であり、仲裁人の養成や監督を行っている。その会員資格にはアソシエイト、メンバー、フェローがあり、仲裁や ADR の知識・経験・技能によって区分されている。フェローになるためには CI Arb が定める一定のプログラムを経なければならない。さしあたり Tony Marks and Julio Cesar Betancourt, 'The Chartered Institute of Arbitrators' in J in Lew and others (n6)。

³⁸ "Guidelines for Full Membership" <<http://www.lmaa.london/membership.aspx>> accessed 14 January 2017。

³⁹ "Guidelines for Supporting Membership" (Ibid.)

⁴⁰ Paula Hodges and Joanne Greenaway, 'Duties of Arbitrators' in Lew and others (n6) [15-61]. 仲裁法 19 条参照。

⁴¹ 仲裁法 36 条。Guy Pendell and Juliette Huard-Bourgeois, 'Rights and Duties of the Parties and Counsel' in Lew and others (n6) [17-29], [17-60]

バリスターとソリシターの両方を起用するのが一般的である⁴²。

2. 「商事仲裁」のインプリケーション

(1) 伝統的商事仲裁観への回帰？

この、少なくないLMAA会員が法律家であるという現状に対し、「真の商事仲裁」が実施されていないという批判があるという⁴³。この批判は、次の仲裁観を前提にしているのかもしれない——法律家ではなく海運業に日々従事している“業界人”⁴⁴が仲裁人となり、自身の経験と専門知識を用いて主張・証拠を評価すれば⁴⁵、簡易・迅速に紛争が解決されて費用も低廉に抑えることができ、仲裁判断内容もビジネス的にバランスのとれたものとなる⁴⁶。

たしかに、国際商事仲裁では、裁判と同等な手続き実施するために時間と費用がかさみ、「裁判よりも迅速かつ廉価」というのは遠い過去の話であるという⁴⁷。そこで、業界の経験者が仲裁人になっていた昔の姿——「商事仲裁」——に戻るべきという意見が登場している⁴⁸。LMAA仲裁に関しても、手続きが裁判に準じているために仲裁費用（弁護士費用・仲裁人報酬）が高額化しているという批判がある⁴⁹。LMAA自身も、それによってアジアの新興海事仲裁センター

⁴² それへの批判も含めて、Nicholas Parton, 'Costs Saving in LMAA Arbitrations' (paper presented at the LMAA 50th Anniversary Conference in 2010) <<http://www.lmaa.london/50thAnn-conference.aspx>> accessed 14 January 2017. なお、書面審理だけのときには（後掲注 58・59 に対応する本文参照）、バリスターを起用しないことや外国人弁護士が代理人を務めることもある。

⁴³ 'Today's maritime arbitrators ... are mainly people ... who have a legal background ... This is a phenomenon that is often the subject of complaint. There are not, we are told, enough truly commercial arbitrators: we need more people from the industry, not lawyers.' (Harris (n20) quoted in Davies (n27) 13).

⁴⁴ Cf. Donaldson J in *Pando v Filmo* (n23): 'The shipping and commodity trades of the world are unusual in that they do not regard litigation or arbitration with abhorrence. On the contrary, they regard it as a normal incident of commercial life ... As a result, a domestic arbitration service has grown up in London, which serves the shipping and commodity trades on a world-side basis. I say "domestic" because an important characteristic is that the arbitrators are not regarded as outsiders.'

⁴⁵ ここも「商事仲裁」の要素の一つである (*Hawk Shipping Ltd v Cron Navigation Ltd* [2003] EWHC at [19]: 'When the parties choose the LMAA small claim procedure they do so in the expectation that the Arbitrator will bring his own specialist knowledge to bear in determining the claim'. See also *The Pamphilos* [2002] 2 Lloyd's Rep. 681, 687 col.1)。ただし、専門的知識を当事者に事前に開示しないまま判断すると、当事者にとって不意打ちになることもあるのではないかと議論がある (*Russell* (n33) [5-051], Merkin (n16) [15.52]-[15.55])。

⁴⁶ この仲裁観につき、仲裁の成立に関する次の一節が参考になる：'Arbitration was mainly conceived of in the past as an institution of peace, the purpose of which was not primarily to ensure the rule of law but rather to maintain harmony between persons who were destined to live together. It was recognised that in some cases the rules and procedures provided by the law were too rigid. ... The arbitrator was chosen *intuit personae*, because the parties trusted him or were prepared to submit to his authority; he was a squire, a relative, a mutual friend or a man of wisdom, of whom it was expected that he would be able to devise a satisfactory solution of the dispute.' (Rene David, *Arbitration in International Trade* (Kluwer 1985) 29 quoted in Alan Redfern and M Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration* (4th edn Sweet & Maxwell 2004) 3.)

⁴⁷ 'The myth that international arbitration is to be preferred over litigation because it is a simpler and more cost-effective method of dispute resolution has long been shattered.' in Sundaresh Menon 'Some Cautionary Notes for an Age of Opportunity' [15] (address delivered at the CI Arb Conference 2013) <<http://www.supremecourt.gov.sg/news/speeches/>> accessed 14 January 2017

⁴⁸ そのような意見を紹介するものとして、Lucy Greenwood, 'The Rise, Fall and Rise of International Arbitration: A View from 2030' (2011) 77 *Arbitration* 435, 441; *Redfern and Hunter* (n6) [1.122].

⁴⁹ Daniel Evans, 'LMAA Arbitrations: Observations of a User' (paper presented at the LMAA 50th Anniversary Conference in 2010 <<http://www.lmaa.london/50thAnn-conference.aspx>>): '... the arbitral process is now quasi judicial and the commercial aspects of the arbitration have been lost.'; Parton (n42). See also Malcolm Holmes, 'Maritime Arbitration, Old and New' (paper presented at the AMTAC in 2016 <<https://amtac.org.au/publications-papers/>> accessed 14 January 2017); 通信と移動環境が現代とは格段に劣る 19 世紀のアラバマ号事件で仲裁判断が迅速に示されたことを強調する（ただし国際公法上の仲裁）。

(特にシンガポール⁵⁰) に海事仲裁の中心が取って代られることを危惧している。

(2) 法律問題についての上訴／重大な手続違背による仲裁判断取消し

しかし、少なくないLMAA 会員が法律家であることにも理由がある。仲裁判断の合法性・適正手続の保障・事実認定の合理性を確保するため、法律家に期待される役割は小さくないからである。

まず、英国法上、仲裁判断における法適用の誤りは上訴できる。しかし、当事者が上訴権を排除する仲裁規則に同意することで、上訴権を放棄することも多い(69条1項)⁵¹。また、裁判所による上訴の許可(69条2項(b))が必要で、それが得られる場面は非常に限られている(69条3項⁵²)。さらに、上訴不許可の判断それ自体に上訴することは原則として認められない(69条8項)。また、仲裁廷の事実認定の誤りを裁判所に上訴することはできない⁵³。このため仲裁判断が最終判断となることは稀ではない。よって、仲裁人自身において、当事者らの仲裁に対する信頼を維持するため⁵⁴、仲裁判断の合法性・事実認定の合理性を確保しなければならない。また、重大な手続違背(serious irregularities: 68条2項各号の事由であって、申立人が過去又は将来に実質的な不正(substantial injustice)を被ると裁判所が考えるもの)があると仲裁判断が取消されうる(68条1項)。これらの場面で法律家が仲裁人として果たす役割は大きいだろう⁵⁵。

⁵⁰ シンガポール海事仲裁裁判所(SCMA: The Singapore Chamber of Maritime Arbitration)が2009年にシンガポール国際仲裁センター(SIAC: Singapore International Arbitration Centre)から分離された初年度の仲裁件数は6件であったが、2013年には20件になったという(Steven Chong 'Making Waves in Arbitration – the Singapore Experience' [33] (address delivered at the SCMA 2014) <<http://www.supremecourt.gov.sg/news/speeches>> accessed 14 January 2017. LMAAでの件数と比較すると件数は格段に少ないが、NYPE2015やLNGVOY2015など近時のBIMCO書式にシンガポール仲裁の選択肢が設けられたのが象徴的である。当初は機関仲裁であったが、2009年からSCMAはLMAA同様、仲裁機関として進行管理をしないので、アドホック仲裁である(SCMA Rules, 2nd Edition (2012), 3rd Edition (2015) 参照)。SCMAの発展につき、Sundares Menon, 'Emergence and Development of Singapore as a Seat in International Maritime Arbitration' (address delivered at the SCMA Conference 2013 <<http://www.supremecourt.gov.sg/news/speeches>> accessed 14 January 2017; extracted in 'Singapore as a new seat in international maritime arbitration' *BIMCO Bulletin* Vol.108 (2013 No.5) 8). また写真も含めて Lee Wai Pong, 'Singapore Centre of Maritime Arbitration' *BIMCO Bulletin* Vol.106 (2011 No.1) 60

⁵¹ LMAA Terms (2012) para.22 (b) (原則放棄せず); LMAA The Intermediate Claims Procedure (2012) para.14 (部分的放棄); LMAA Small Claims Procedure (2012) para.4 (完全放棄); LMAA FALCA Rules para.19 (完全放棄)。

⁵² 69条(法律問題についての上訴)

(3) 上訴の許可は、裁判所が以下のすべての点を認定した場合に限り与えられる。

(a) 争点に対する判断1又は2以上の当事者の権利に実質的な影響を与えること

(b) 争点が仲裁廷に判断が求められた論点であること

(c) 仲裁判断に示された事実認定に照らして

(i) 当該問題についての仲裁廷の判断が明らかに間違っているか、又は

(ii) 当該問題が一般的に公的な重要性をもつ問題で、仲裁廷の判断が少なくとも重大な疑義を提起するものであること

(d) 事件に関する事情すべてを勘案して、当事者同士が仲裁により問題を解決しようと合意したにもかかわらず、裁判所が当該問題について判断を下すことが公正かつ適切であること

(和訳は、ニール・アンドリュース(溜箭将之=山崎昇訳)『イギリス民事手続法制』295頁(法律文化社、2012)による)。

⁵³ *The Angeliki B* [2011] EWHC 892 (Comm) at [65]; *Latvian Shipping Co v Russian People's Insurance Co OJSC* [2012] 2 Lloyd's Rep 181 at [76], [140]. 事実認定は仲裁廷の専権とされている(仲裁法34条2項(f))。

⁵⁴ ロンドン海事仲裁でも、ブローカー仲裁人による「純粋に商業的な判断(a "purely commercial outcome")は恣意的(arbitrary)と呼ばれ、法律家には評判が悪かった(Harris (n15) 120)。

⁵⁵ Davies (n27) 20は、仲裁自治を高めて裁判所による法的判断への介入を制限するならば、仲裁人の法的バックグラウンドがより重要になるという。

(3) 手続きの簡素化／ケース・マネージメント

また、仲裁人が法律家出身であっても、手続きが常に厳格になるわけではない。手続保障を害しない限り、当事者の合意で手続きを簡素化できるからである（仲裁法 34 条 2 項各号参照）。

そこで LMAA は、複数の仲裁規則を用意している。当事者は、基本規則である LMAA Terms (2012) ではなく、Intermediate Claims Procedure 2012 (“ICP 2012”)、Small Claims Procedure 2012 (“SCP 2012”) や Fast and low cost arbitration Rules (“FALCA”) を選択することで簡素な手続きを実施しうる⁵⁶。例えば、正式な証拠開示（ディスクロージャー）は行われず⁵⁷、また原則として口頭審問はなく書面審理だけである⁵⁸。仲裁人の数も FCP と FALCA では 1 人である。さらに SCP では、主張書面や証人の陳述書に字数制限もある。

LMAA Terms (2012) でも手続きを簡素化できる。例えば、口頭審問を開かずに書面審理だけとし⁵⁹、また第 3 の仲裁人を選任しないで判断を示すこともできる（para.8(b)(iv)）。ただし、証拠開示は広範に行われている⁶⁰。また、口頭審問の実施方法や専門家証人の陳述書の取扱いなど、仲裁規則も細かくは規定していないので、当事者間の合意がないかぎり⁶¹、仲裁廷の裁量で進行管理を行う（para.12, 14、仲裁法 33 条 1 項 (b)・34 条 1 項・2 項 (f)）。これはつまり、裁判手続きと同じように進行させる必要はないということである⁶²。

⁵⁶ いずれの手続きを用いるかの目安は、請求金額ごと、10 万ドル～40 万ドルなら ICP、5 万ドル～25 万ドルなら FALCA、5 万ドル以下なら SCP とされているが、その目安と異なる合意も可能である。BIMCO Standard Dispute Resolution Clause 2016 も、「請求及び反対請求が 10 万ドル（あるいは両当事者の合意ある別途金額）」を越えないとき、SCP に従うと定めている。しかし、小さい金額でも複雑な案件もあり、簡易的な規則を採用しただけで迅速・廉価な手続きを実現できる訳ではなく、LMAA による SCP の解説もその注意喚起をしている（Commentary on the LMAA Small Claims Procedure 2012, para.1）。例えば、FALCA Rules para.15 は、仲裁人選任から 7 か月以内に仲裁判断が示されなければならないとするが、2 年もかかったケースがあるという（The Britannia P&I Club, ‘FALCA’ Risk Watch (Claims & Legal) (April 2015) <<https://www.britanniapandi.com/publications/risk-watch/>> accessed 14 January 2017）。この点は、IBA 国際仲裁条項ドラフティング・ガイドラインでも指摘されている（茂木鉄平「国際契約における仲裁条項ドラフティングにあたっての留意点（中）」JCA ジャーナル 58 巻 5 号 25 頁（2011））。このためだろうか、LMAA Terms による紛争が大半であり、LMAA 統計・前掲注 35）によると、2015 年に下された 553 件の仲裁判断のうち、LMAA Terms に基づくものが 438 件、ICP が 10 件、SCP が 99 件、FALCA が 0 件であった。

⁵⁷ ICP 2012 para.7(a)、SCP 2012 para.6(a)；仲裁法 34 条 2 条 (d)。もっとも FALCA para.11, 12 では簡易的な開示（discovery）が規定されている。

⁵⁸ ICP 2012 para.10(a)、SCP 2012 para.5(i)、FALCA para.17；仲裁法 34 条 2 条 (h)

⁵⁹ LMAA Terms (2012) para.12(b)。書面審理の件数は多く、2015 年に示された 438 件の仲裁判断のうち、93 件だけで口頭審問が開かれた。その他の年を見ても口頭審問が開かれるのは約 20% 前後である（Collett (n15) [8-45] も参照）。口頭審問がないと、多くの費用を削減できる（パリスター費用、仲裁人日当、証人をロンドンに呼ぶ費用、会場費など）。しかし、事案が複雑な事件で口頭審問を省略すると仲裁廷による事案・争点の把握が困難になるため、迅速な判断が実現されなかったり法的に誤った判断に至ったりする危険が指摘されている（*The Dynamic* [2003] 2 Lloyd’s Rep. 693 at [6]-[8]；*The Zenovia* [2009] 2 Lloyd’s Rep. 139 at [38]；*The Great Creation* [2015] 1 Lloyd’s Rep. 315 at [73]）。また口頭審問を経ないとき、仲裁廷は書面による求釈明や法的観点指摘の必要性について注意を要する。なぜなら、求釈明などをしなかったために当事者がある論点について主張・立証しなかったとき、仲裁廷がその論点に基づいて仲裁判断をすると、重大な手続違背として仲裁判断が取消されうるからである（*Pacol Ltd v Joint Stock Co Rossakhar* [2000] 1 Lloyd’s Rep. 109, 115 col.2；*The Ocean Glory* [2015] 1 Lloyd’s Rep. 67。See also *The Pamphilos* (n45)）。

⁶⁰ Collett (n15) [8-36]。主張書面に証拠を添付することになっているので（LMAA Terms (2012) the Second Schedule para.1(c)）、開示の対象は未提出の証拠となる。また開示の対象は、当事者が自ら援用する文書、自らの主張に不利な影響を及ぼす文書、相手方の主張に有利なまたは影響を及ぼす文書である（*Ibid.*, para.9: ‘Generally a party will only be required to disclose the documents on which it relies or which adversely affect its own case, as well as documents which either support or affect the other party’s case.’）。よって、事案と関係はするが主張に大きな影響を与えない文書は、開示の対象外である（Ambrose (n17) Ch.12.6 “Disclosure”）。この点で、裁判における「標準開示（Standard disclosure）」の範囲とほぼ同等である（CPR 31.6 参照）。しかし、Evans (n49) 6 は、費用対効果を考えたときに広範な証拠開示が必要なのか疑問を示し、Lionel Persey, ‘Effective Case Management’ [4] (paper presented at the LMAA 50th Anniversary Conference in 2010) <<http://www.lmaa.london/50thAnn-conference.aspx>> accessed 14 January 2017）も、開示手続きの効率化を提案する。

⁶¹ 当事者間での合致が促されている（LMAA Terms (2012) the Second Schedule para.13）。

⁶² DAC Report [153]: Section 33 is ‘to explode the theory that an arbitration has always to follow Court procedures.’

簡潔な手続きを実現するためには主張や証拠を整理して、争点や重要な証拠絞り込んでいくことが必要である(ケース・マネジメント)。そこで、主張書面が交換されたあと、当事者らは LMAA Questionnaire と呼ばれる質問用紙に記入し、仲裁廷はそれを踏まえて口頭審理の必要性や、口頭審理で特に何を扱うのかなどを検討する⁶³。また、大規模事件になると、仲裁廷は事前会議(Preliminary Meeting)を開催することもできる⁶⁴。また仲裁廷は、遅滞を避けるため当事者からの申立てや主張・立証を制限することができる(仲裁法41条)。

(4) 課題

しかし、LMAA 仲裁にも手続運営に関して、種々の改善点が指摘されている⁶⁵。まず、当事者代理人に関する問題である。当事者による主張書面の内容が多岐にわたり⁶⁶、かつ冗長だと、要点の把握が難しくなる。また、非協力的・対立的な代理人だと、事実の認否において明らかな事実でも認めようとせず、証拠開示も進まず、また挑発的な言葉が使われるので相手方の反論も長くなる⁶⁷。証人の陳述書も、契約紛争案件では長く複雑になりがちである。さらに、当事者間の遣り取りのすべてが仲裁人にも送付されることもある。そういった場合、仲裁廷が争点や証拠を整理することは容易でなく、また仲裁人のタイムチャージも余計に発生する⁶⁸。

他方、これに対しては、仲裁廷もケース・マネジメント上の権限(34条・41条)を行使

⁶³ LMAA Terms (2012) the Second Schedule para.11, the Third Schedule. Collett (n15) [8-32]; Ambrose (n17) Ch.12.6 "Oral Hearings".

⁶⁴ LMAA Terms (2012) para.15. Collett (n15) [8-33]; Ambrose (n17) Ch.12.6 "Interlocutory applications". Evans (n49) 6-7 や Persey (n60) はこれを積極的に活用すべきという。事前会議で扱う内容一般につき Merkin (n16) [14.18].

⁶⁵ 仲裁費用の削減について、弁護士起用方法や報酬体系、敗訴者による相手方の費用負担 (cf. ICP 2012 para.15, SCP 2012 para.8, <<http://www.lmaa.london/notes-on-fees.aspx>>; Ian Gaunt, 'Maritime Arbitration in London: Publication of Awards, Appeals, and the Development of English Commercial Law' in Miriam Goldby and Loukas Mistelis (eds), *The Role of Arbitration in Shipping Law* (OUP 2016) [9.10]) も検討する必要があるが、仲裁手続運営に着目する本稿では扱わない。なおスムーズな仲裁手続き全体を俯瞰するものとして Clive Aston, 'Practical Suggestions for Resolving Disputes in Bad Market Times' (paper presented at LMAA's forum in Taipei in 2012) <<http://www.lmaa.london/TaipeiHongKongForums.aspx>> accessed 14 January 2017; Alexander Gunning, 'Controlling Costs in Commercial Arbitration' (paper presented at ICMA XIX 2015 Hong Kong).

⁶⁶ しかし、主張漏れがあっても救済されない: *Ameropa SA v Lithuanian Shipping Co of Lithuania (The Romuva)* [2015] EWHC 3847 (Comm).

⁶⁷ Cf. *The Pamphilos* (n45): 仲裁判断には、口頭審理での当事者の行為を 'a complete travesty of the process of commercial arbitration', 'an exercise in mindless antagonism' と呼び、本来的にシンプルな事案(定期傭船契約上のスピコン・クレーム)であるにもかかわらず代理人の行為によって公正に判断することが不可能になった、との意見が付されていた(682 col.2)。Colman 判事もこれに理解を示している(691 col.2: 'If parties will not co-operate on matters such as inspection, the taking of samples and disclosure of documents, the resolution of their disputes by arbitrators becomes far more difficult and far more expensive.')

⁶⁸ Bruce Harris, 'Ouch! - Costs in Shipping and General Commercial Arbitration' (paper presented at the 2013 seminar) <<http://www.lmaa.london/Other-Papers.aspx>>.

して、手続保障 (33 条 1 項 (a)) を図りつつ⁶⁹、公平・迅速な手続きのために適切な介入をすべきとも指摘される⁷⁰。また、仲裁人の選任が一部の LMAA 会員に偏っている実態があるようだが⁷¹、複数の事件で仲裁人を受任するために、迅速さを欠くことがあるという⁷²。他にも、口頭審問の終了から仲裁判断が示されるまでに時間があることが指摘されている⁷³。LMAA Terms (2012) para.20 は、6 週間を結審から判断までの期間の目安としているが、1 年を要した事例もある⁷⁴。その間に相手方が無資力になると、仲裁が無駄になりかねない。

これらの課題への対策として、LMAA が仲裁手続きを管理し、LMAA 会員を指導するべきではないか、つまり LMAA が仲裁機関になるべきではないか、という意見がある⁷⁵。他方、仲裁機関になると維持費用が発生し、それを仲裁当事者に転嫁するので、むしろ当事者にとって不利益ではないのかという意見もある。ただ LMAA 自体も、仲裁規則を見直したり、効率的な手続運営を当事者に促すチェックリスト⁷⁶を作成したりして、この問題に取り組んでいる。

(6) まとめ—現代における「商事仲裁」の意義—

LMAA 第 14 代会長は近時、現在の仲裁が「over-lawyered, over-argued and handled excessively aggressively」であり、これが続くとロンドン海事仲裁の中心の地位を失ってしまうと批判している⁷⁷。これは、海事仲裁人が法律家であるために真の商事仲裁が実施されていない、という冒頭の批判と通底するように思われる。すなわち、その意は、「当事者は、主張を簡潔にしたり、証拠の要否を吟味したりして仲裁廷による争点・証拠の整理に協力し、また不要な対立をせず、迅速な紛争解決に向けて協調すべき」ことにあると思われる。事実、仲裁法 40 条は、

⁶⁹ 国際商事仲裁一般の文脈で、近時、仲裁廷による介入が仲裁判断取消事由 (重大な手続違背) になることを恐れて、仲裁廷が指揮権を行使することを必要以上に控えることが、「デュー・プロセス・パラノイア (due process paranoia)」という用語で問題になっている (Queen Mary University of London and White & Case, 2015 International Arbitration Survey, p.2, 5)。例えば、進行管理の観点で主張・立証を制限したところ、十分な主張・立証の機会 (仲裁法 33 条 1 項 (a) : “the right to be heard”) が奪われたとして仲裁判断の取消しが求められる場面である (手続保障は前掲注 45・59 でもみた)。しかし、そのようなことで仲裁判断は取消されないのだから、脅しに屈せず指揮権を適切に行使すべきという意見があり (Remy Gerbay, ‘Due Process Paranoia’ (Kluwer Arbitration Blog, 6 June 2016) <<http://kluwerarbitrationblog.com/2016/06/06/due-process-paranoia/>> accessed 14 January 2017)、またそれが 1996 年仲裁法の理念に沿うと思われる (DAC Report [153]: ‘If an arbitrator is satisfied that the way he wants to proceed fulfils his duty under [s.33] and that the powers he wants to exercise are available to him under [s.34], then he should have the courage of his own convictions and proceed accordingly, unless the parties are agreed that he should adopt some other course.’)。他方、LMAA 仲裁では指揮権が行使されているという指摘がある (Joanna Steele, ‘The LMAA in the 21st Century: Securing the Future for London Maritime Arbitration’ 2-3 (paper presented at the LMAA 50th Anniversary Conference in 2010) <<http://www.lmaa.london/50thAnn-conference.aspx>> accessed 14 January 2017)。

⁷⁰ Evans (n49); Persey (n60); Clive Aston, ‘A look at the London Arbitration Scene’ <<http://www.lmaa.london/Papers-from-Seminars.aspx>> accessed 14 January 2017.

⁷¹ Evans (n49) 8.

⁷² Parton (n42) 6.

⁷³ Steele (n69) 3; Simon Rainey, ‘International Arbitration Newsletter—Winter 2015/2016’ (Quadrant Chambers) <<http://www.quadrantchambers.com/publications>> accessed 14 January 2017.

⁷⁴ *The Celtic Explorer* [2015] 2 Lloyd’s Rep 351: 敗訴当事者が、その著しい遅延は重大な手続違背であるとして仲裁判断の取消しを求めた。しかし、当該遅延は、仲裁法 33 条に基づく仲裁廷の義務に違反し、「重大な違反 (serious irregularity)」ではあるが、遅延がなければ別の判断になっていたであろうとは言えないので「実質的な不正 (substantial injustice)」はないとして、取消されなかった。

⁷⁵ Evans (n49) 3-4.

⁷⁶ <<http://www.lmaa.london/uploads/documents/CHECKLIST.pdf>> accessed 14 January 2017.

⁷⁷ Harris (n68) 10. この代理人批判は 1980 年代からあるようか (Michael Marks Cohen, ‘A New Yorker looks at London maritime arbitration’ [1986] LMCLQ 57, 65 fn.29. ただし Cohen 自身は法律家代理人のメリットを強調する)、当時と現在とではシンガポール海事仲裁の興隆 (前掲注 50 参照) が異なる。

適切かつ迅速な手続きに協力する当事者の一般的義務を定めている⁷⁸。むろん仲裁人も、手続保障を図りつつ、指揮権を発揮して迅速・効率的な手続きを実施し、自身の専門知識を用いて判断すべきである（仲裁法 33 条：仲裁廷の一般的義務）。そこで現代では、当事者代理人と仲裁人が法律家であっても、公正で効率的な紛争解決に向けて協調すべきことが、「商事」という言葉に含意されているように思われる⁷⁹。

III. おわりに

かなり粗削りながら、商事仲裁の発展と課題を概観してきた。すなわち、商事仲裁は、裁判での不都合を解消し、商人間の紛争を簡易・迅速に解決するものとして発展してきた。しかし、時代の流れとともに、事件の複雑化や巨大化と相まって、判断内容の合法性や手続保障が意識され、法律家が当事者代理人と仲裁人になることが一般的になった。そのため仲裁が裁判と同等になってきていると言われている⁸⁰。

しかし、それでも私設裁判である以上、一般的に、裁判よりも手続きが簡素であり（仲裁開始手続き⁸¹、使用言語⁸²など）、また、仲裁人自身が専門知識を持っているために海事法や業界実務の説明・証明も簡素化する。ただ、私設裁判であることの裏返しとして、私人である仲裁人が手続保障にも目を配りながら進行管理をしつつ、当事者自身も迅速・廉価な手続きになるよう工夫することになる。そのため、誰を仲裁人に選任するかも極めて重要となる。

本連載第 1 回で、仲裁法を考える一つの視点として、「当事者の手続保障を全うしつつ、当事者にとって利用しやすく実効性のある手続きをどう実現するか」を挙げたが、これは「その実現に向けて当事者代理人と仲裁廷は何ができるか・何をすべきか、仲裁手続における各役割をどう考えるか」と敷衍できるだろう。



⁷⁸ Pendell and Huard-Bourgois (n41) [17-53]: 'In practice, section 40 requires that the parties should take common sense steps to work together to promote efficiency in the formation of the tribunal, establishing the procedure to be used, limiting (as much as possible) the amount of evidence placed before the tribunal and taking sensible steps towards settling disputes in a timely manner.'

⁷⁹ これは前掲注 44) Donaldson 判事の「domestic」という言葉にも表れているように思われる。さらに、仲裁代理実務に関し、「仲裁人は職業裁判官ではなく業界人であり、サービスとして手続きを実施しているのだから、おのずと主張立証の仕方は裁判と異なる」とか、「仲裁人がフルタイムかパートタイムかや、法律家か否かでも主張立証の仕方は変わってくる」という意見も聞く。

⁸⁰ 国際商事仲裁一般における仲裁と裁判の比較につき、Redfern and Hunter (n6) 28-39, 道垣内正人『国際契約実務のための予防法学』245-247 頁（商事法務、2012）。

⁸¹ 1996 年仲裁法 14 条 4 項。一般的に、仲裁人を選任する通知を電子メールで相手方に送るだけであり、国際司法共助による国際送達と比較すると非常に簡単である。ただしアドホック仲裁ゆえに、その通知内容（*The Biz* [2011] 1 Lloyd's Rep. 688）や送付先（*The Lake Michigan* [2010] 2 Lloyd's Rep. 141; *Sino Channel Asia Ltd v Dana Shipping and Trading Pte Singapore* [2016] 2 Lloyd's Rep. 97）には注意を要する。

⁸² 1996 年仲裁法 34 条 2 項 (b)