

ブルー・ワン事件

レッド社の請求：ブルー社はレッド社に対して、2,016,000米ドルを支払え。

請求の趣旨に対する答弁：レッド社の請求を棄却するとの仲裁判断を求める。

第一 ブルー社はレッド社に対して、ブルー・ワン200ケースを引き渡す法的義務を負っていないかった（争点1）。

1 要旨

ブルー社とレッド社間でのブルー・ワンの取引について、2010年の社長同士の面談（本文第15段落(以下「¶15」という。その他の段落も同様に表記する。)、別添3-1、3-2)の際に、毎年ブルー・ワン200ケースを取引する長期的な売買契約（以下「本件長期的契約」という。）は成立していない。面談の際の合意は、ブルー・ワンの取引開始にあたり両社の方針を共有したものにすぎず、法的拘束力を有するものではない。ブルー・ワンの取引はあくまで毎年個別に作成する契約書に基づいて行っている（¶17、20）。

よって、2020年の契約書は100ケースの売買のみを定めており、ブルー社はレッド社に対してブルー・ワン200ケースを引き渡す法的義務を負わない。

2 本件長期的契約は成立していない

契約は申込みに対する承諾①、または合意を示すのに十分な当事者の行為②によって締結することができる（UNIDROIT国際商事契約原則(以下「UPICC」という。)第2.1.1条）。

本件において、2010年の面談の際のレッド社からの申入れは申込みとは認められない。また、本件長期的契約を締結するという合意を示すのに十分な当事者の行為も存在しない。

(1) ①レッド社からの申入れは申込みと認められない

契約締結の申入れが申込みと認められるためには、申入れの十分な確定性と、承諾があれば拘束されるとの申込者の意思の表示が必要である（UPICC第2.1.2条）。しかし本件において、承諾があれば拘束されるとのレッド社の意思は表示されていなかったため、レッド社の申入れは申込みとは認められない。以下、これを示す。

拘束される意思の有無は個々の事案における状況から推認しなければならない（UPICC第2.1.2条注釈2）。そして、UPICC第4.2条による当事者の意思の解釈にあたってはUPICC第4.3条が定める事情が考慮される。この考慮事項には(d)契約の性質及び目的が挙げられる。

本件長期的契約の性質として、国際的な売買取引（¶16）であること、ブルー・ワンの年間生産量の20%~40%を占める（¶13、別添3-1）両社にとって重大な取引であること、長期的な取引であることなどが挙げられる。

上記性質を考慮し、本件長期的契約に拘束されるレッド社の意思の存在について検討する。国際取引においては書面による契約の締結が一般的であること、かつ重大な契約であることに鑑みると、レッド社は書面による契約の締結を申し入れるはずだが、そのような申入れはなかった。

また、重大かつ長期的な契約であるにもかかわらずレッド社から契約の期間や毎年の具体的な取引方法について何ら言及がなく、申入れの具体性を著しく欠いていた。

したがって、2010年の面談の際にレッド社の拘束される意思が表示されていたとはいえ、レッド社の申入れは申込みとは認められない。

(2) ②合意を示すのに十分な当事者の行為は存在しない

本件長期的契約が締結されたとの合意を示すのに十分な当事者の行為は存在しない。

ブルー社 Blue Inc.

合意を示すのに十分な当事者の行為が存在したかの判断にあたり、2010年の面談の際にブルー社がレッド社に別添メモを渡したこと、2011年以降の両社の取引、及び2013年の両社のやり取りについて検討する。

ア 面談の際にブルー社がレッド社に対して別添メモを渡したことについて

2010年の面談の際に、ブルー社はレッド社に対し面談内容を示した別添メモを渡した（別添3-1）。しかし、このメモはあくまで面談の内容を簡易的に書き留めたものにすぎないため、両社の義務等が明確に示されているとはいえず、法的拘束力を有するものではない。むしろ(1)において述べたように、重大な契約でありながら契約書等の法的文書が作成されなかったことから、ブルー社が別添メモを渡したことは合意を示すのに十分な当事者の行為とはいえない。

イ 2011年以降の取引について

2011年以降、両社は毎年ブルー・ワンの取引を行っている（別添4）。この毎年の取引を行うにあたってブルー・ワンの数量等を明示したうえで申入れがされており（別添3-2、別添5）、その数量等の具体的な内容も実際に変動していた（別添3-2、別添4）。また、毎年新たに契約書が作成されている（¶17、20）。これらの事実を鑑みると、年ごとにブルー・ワンの取引量や価格などの具体的な債務内容が決定されているといえる。したがって、2011年以降の両社の取引は合意を示すのに十分な当事者の行為とはいえない。

ウ 2013年の両社のやり取りについて

2013年、レッド社は資金的な事情からその年のブルー・ワンの取引数量を100ケースにしたいと申し入れた（別添3-1、3-2）。これに対するブルー社の返答は、あくまでその年の交渉において、方針に基づく取引内容にしたいというブルー社としての希望を伝えた発言にすぎず、法的拘束力を有する契約の存在を裏付けるものではない。したがって、ブルー社の発言は合意を示すのに十分な当事者の行為とはいえない。むしろ、レッド社が数量の大幅な変更を申し入れていることから、両社間で毎年ブルー・ワン200ケースを取引するという合意がなかったことが分かる。

エ 結論

したがって、合意を示すのに十分な当事者の行為は存在しない。

(3) 結論

よって、2020年、ブルー社はレッド社にブルー・ワン200ケースを引き渡す義務を負わない。

第二 ブルー社は、ブルー・ワン100ケースに関する2020年9月26日付売買契約に関して債務不履行責任を負わない（争点2）。

1 要旨

別添6“Sales Contract”（以下「別添6契約」という。）の対象となるブルー・ワン100ケースは輸送中、落雷に伴う火災により滅失した（¶23）。本件においては別添7におけるレッド社の発言によって危険移転の時点を前倒しする新たな合意がなされ、これに合わせて、引渡債務の履行地も航空運送人への引渡地点へと契約が変更された。当該債務は本件滅失の前に履行が完了されたことから、ブルー社はかかる債務不履行責任を負わない。

また、仮に本件滅失の危険をブルー社が負担するとしても、別添6契約第10条の不可抗力条項によってブルー社は免責され、依然として債務不履行責任を負わない。

2 ブルー社は別添6契約の債務の履行を完了した

別添6契約の債務は、引渡しをもって履行が認められる。以下、本件における引渡債務の履行地点、及び引渡債務の履行が完了していることを示す。

(1) 引渡債務の履行地は貨物が航空運送人へ引渡される地点である

別添6契約第2条では“Terms of delivery”、すなわち引渡条件としてFOB Incoterms®2020が採用されており、危険移転と引渡し船舶への積込みをもって認められるという合意があった。

当事者が合意すれば契約は変更可能（UPICC第1.3条）であるが、引渡条件について変更するという明示的な合意は認められない。しかし、危険移転の時点が変更されていることから、引渡債務の履行地についても変更されたといえる。以下、引渡債務の履行地が変更されたことを示す。

ア 危険移転の時点が航空運送人に引き渡した時点へと変更する新たな合意がなされた

別添6契約に基づくブルー・ワン100ケースの輸送についてレッド社は、「コストやリスクは全て当社の方で負担しますので、飛行機は貴社で手配して頂けますでしょうか。」とブルー社に依頼した（別添7）。飛行機の手配をブルー社が行う必要はなかったが、レッド社はかかる依頼の代わりに「コストやリスクは全て負担」することを申し出ている。航空運送人との運送契約締結をもって飛行機の手配は行われることから、かかる発言は、航空運送人との運送契約締結等の飛行機の手配によって生じるコストやリスクについてレッド社がすべて負担するという意図であったといえる。そして、ブルー社はこれに応じており、航空運送人のもとで発生するリスクについてレッド社が負担するという合意がなされた。

この合意は危険移転の時点を前倒しし、航空運送人のもとで発生する危険はすべてレッド社が負担するというものであるといえる。

このように、危険移転の時点が航空運送人に引き渡した時点へと変更するという新たな合意がなされた。

イ 引渡債務を履行した時点と危険移転の時点は一致する

別添6契約第2条において当事者間で合意されているIncoterms®2020の規則はすべて、「売主が引渡しの義務を果たした時に物品の滅失または損傷の危険が売主から買主に移転するという同一の原則に基づき¹。そうだとすると、貨物を引き渡した時点が危険移転の時点であり両者は不可分である、という基本的なリスク配分に関する両社の了解があったといえる。

ウ 結論

したがって、引渡債務履行地も危険移転と同様に、貨物が航空運送人に引き渡される地点に変更されたと解するのが、上記Incoterms®2020の原則や両社のリスク配分に関する基本的な了解に照らせば合理的な理解であるといえる（UPICC第4.1条(2)）。

(2) ブルー社は引渡債務の履行を完了した

本件において、ブルー社はブルー・ワン100ケースが入ったコンテナを航空運送人に引き渡している（¶23）。そのため、貨物が航空運送人に引き渡される引渡債務履行地で引渡しが行われたといえ、ブルー社は履行を完了した。

(3) 結論

よって、ブルー社は別添6契約に関して債務不履行責任を負わない。

3 不可抗力条項によりブルー社の債務不履行責任は免責される

別添6契約第10条は“Neither party shall be responsible for any failure to fulfill its obligations hereunder due to causes beyond its reasonable control, including (...) fires, (...) provided that it gives prompt notice to the other of its invocation of this provision and make diligent efforts to resume its performance despite such force majeure”、すなわち「いずれの当事者も、（中略）火災などの合理的に制御できない原因(①)に起因して本契約の義務が履行されなかった(②)場合、（中

¹ ジャン・ランバーク（2012）．『ICCインコタームズ®2010の手引き』，p.174，国際商業会議所日本委員会

ブルー社 Blue Inc.

略) 本規定の発動を相手に速やかに通知(③)し、そのような不可抗力にもかかわらず履行を再開するために真摯に努力する(④)ことを条件に、責任を負わない」と規定する。

本件において、要件①～③は充足されている。また、本件において履行の再開が事実上不可能である場合に、要件④は限定的に解釈することで充足されている。以下、これを示す。

(1) 要件①～③を充足する

本件において、空港付近での落雷によって火災が発生(¶23)した。これは、上記不可抗力事由のうち“fires”に該当する(①充足)。そして、この火災によって別添6契約に基づくブルー・ワン100ケースは滅失(¶23)した(②充足)。これを受けて、ブルー社は本件滅失の翌日に、不可抗力が発生し債務が履行不能になったことをレッド社に速やかに通知(別添8)した(③充足)。

したがって、別添6契約第10条の要件①～③を充足する。

(2) 要件④を充足する

ア 要件④の該当性について

要件④の「履行を再開」するとは、本件では別添6契約におけるブルー社の債務であるブルー・ワンの提供(別添6契約第1条)を再開することを意味するため、ブルー・ワンの提供の再開に向けて「真摯な努力」をすることが不可抗力の要件となる。そうだとすると、不可抗力によりブルー・ワンの提供が事実上不可能になった場合には、要件④を満たす余地がない。

本件において、提供しうるブルー・ワンは倉庫にあった200ケースのみであったところ、それらはすべて既に他の買い手と売買契約が成立していた(別添8)。さらに、他の買い手は本件滅失のわずか1週間ほど前にブルー・ワンの購入量を変更する予定はないと明言していた(別添5)ことから、ブルー・ワンの提供が事実上不可能であったといえる。

上述の通り、要件④を満たす余地がない。

イ 要件④の解釈は限定的になされる

もっとも、不可抗力の趣旨は自己の支配を超えた障害に起因する債務不履行責任について債務者を損害賠償責任から免れさせる(UPICC第7.1.7条注釈2)ことであるところ、別添6契約第10条本文の要件①、②を満たしているにもかかわらず、要件④を満たす余地がないことで不可抗力による免責が一切認められないことは、その趣旨に反する。そうだとすると、「履行の再開」が事実上不可能な場合には、ただし書にある「真摯な努力」をする必要はない、と限定的に解釈するべきである。

上述の通り、本件においてはブルー・ワンの提供が事実上不可能なため、「真摯な努力」をする必要はない。

ウ 結論

したがって、要件④を充足する。

(3) 結論

よって、ブルー社は別添6契約について債務不履行責任を負わない。

第三 仮にブルー社の債務不履行責任が認められる場合でも、レッド社に対し支払うべき額は減額される(争点3)。

1 要旨

債権者は債務不履行に対し損害賠償請求権を有する(UPICC第7.4.1条)。しかし、その債権者が合理的措置を講ずることにより当該損害を軽減しえた限度において、債務者は損害賠償責任を負わない(UPICC第7.4.8条(1))。

ブルー社 Blue Inc.

本件において、レッド社がブルー社からの5大シャトーのセカンド・ラベル（以下「セカンド・ラベル」という。）提供の提案を受け入れ、それをレストランやホテルで販売するという合理的措置を講ずることによって、1,200,000米ドルの限度において損害を軽減することができた。それにもかかわらず、レッド社はこのような措置を講じなかった。

よって、ブルー社に争点1、2いずれに基づく債務不履行責任が認められる場合でも、1,200,000米ドルの限度でブルー社が支払うべき損害賠償額は減額される。

2 セカンド・ラベルの提案を受け入れレストラン・ホテルで販売することは合理的措置である

UPICC第7.4.8条の目的は、債権者が回避または縮小できる損害について、損害賠償がなされるのを債権者が受動的に漫然と待つことを避けることであり、損害軽減のために容易に講ずることができる措置については、その実行を債権者に求める（UPICC第7.4.8条注釈1）。

そこで、「合理的措置」とは、それによる損害の軽減が可能(①)であり、かつ当該措置をとることが債権者に過度な負担を課すものでない(②)ものを指す。なお、かかる基準に鑑みると、料理とのマリアージュが良いワインを購入する（¶15）ことなど、レッド社の契約目的それ自体は合理的措置の直接の判断基準にはならない。

以下、レッド社がセカンド・ラベル提供の提案を受け入れそれをレストランやホテルで販売することが、ブルー・ワンを滅失したことにより生じた損害を軽減させるものであり、かつレッド社に過度な負担を課すものでないことを示す。

(1) ①損害は軽減可能であった

仮にレッド社がセカンド・ラベルを販売していたならば、ブルー・ワンを販売した場合と同額の利益を得られたことについては両社間に争いが無い（別添16）。

したがって、ブルー社から提案されたセカンド・ラベルを販売することは損害の軽減が可能な措置といえる。

(2) ②当該措置をとることは債権者に過度な負担を課すものでない

レッド社はこれまでも5大シャトーのワインを取り扱ったことがあり（別添8）、5大シャトーのワイン販売・提供のノウハウを持っていた。そのため、ブルー社の提案に応じてセカンド・ラベルを購入し販売することはレッド社に過度な負担を課すものではない。

(3) 結論

よって、レッド社がブルー社の提案を受け入れレストランやホテルでセカンド・ラベルの販売を行うことは、「合理的措置」に該当する。

3 損害賠償額について

レッド社が上記合理的措置を講じた場合、軽減しえた損害額（以下「本件軽減額」という。）は、1,000米ドル×100ケース×12本=1,200,000米ドル（¶18、別添16注）である。ブルー社がレッド社に対して支払うべき損害賠償額は、ブルー・ワン100ケースの支払済代金に、ブルー・ワンを販売できないことによる逸失利益を加えた額から、本件軽減額を減ずることによって算出する。損害賠償額は、争点1で論じた本件長期的契約から生じるブルー・ワン200ケースを引き渡す債務の不履行責任の有無及び、争点2で論じた別添6契約から生じるブルー・ワン100ケースを引き渡す債務の不履行責任の有無に応じて3通り存在するため、以下、それぞれを<表1>及び<表2>により示す。

<表1>

(ア)支払済代金	(イ)200本分の逸失利益	(ウ)100本分の逸失利益	(エ)本件軽減額
120,000米ドル	1,896,000米ドル	1,200,000米ドル	1,200,000米ドル

<表2>

本件長期的契約から生じるブルー・ワン200ケースを引き渡す債務の不履行責任 (争点1)	別添6契約から生じるブルー・ワン100ケースを引き渡す債務の不履行責任 (争点2)	ブルー社が損害賠償を行わなければならないブルー・ワンの本数	レッド社が請求できる損害賠償額
無	有	100本	(ア) + (ウ) - (エ) = 120,000米ドル
有	無	100本	(ウ) - (エ) = 0米ドル
	有	200本	(ア) + (イ) - (エ) = 816,000米ドル

カンパイ事件

ブルー社の請求：レッド社とブルー社との間で締結されたクレナイの専属的販売店契約及びカンパイの専属的販売店契約が存続していることの確認を求める（争点1）。

クレナイとカンパイの専属的販売店契約それぞれについて、レッド社は契約を有効に解除することはできず、専属的販売店契約が存続していることを示す。

第一 レッド社はブルー社とのクレナイの専属的販売店契約を有効に解除することができない。

1 要旨

クレナイの専属的販売店契約である別添9 “Exclusive Distributorship Agreement”（以下「別添9契約」という。）第9条には “Distributor shall sell at least 10,000 cases of Products” とあり、ブルー社が毎年10,000ケースを販売する債務を負うことを規定する。また、第16条は解除事由を定めているところ、そのうちの第16条(4)は “Distributor fails to meet the minimum sales as specified Article 9 of this Agreement for the consecutive two years”、すなわち「ブルー社が2年連続で第9条規定の債務不履行責任を負う」場合、レッド社に解除権が発生する旨規定する。

本件において、別添9契約第9条規定の債務不履行は不可抗力によるためブルー社は免責され、レッド社に解除権は生じない。

また、仮に不可抗力によりブルー社が免責されなくても、債務不履行はレッド社の作為または不作為によるためレッド社に解除権は生じない（UPICC第7.1.2条）。

よって、レッド社は別添9契約を有効に解除することができない。

2 不可抗力条項により解除権は発生しない

別添9契約第18条は “The parties agree that the other party shall not be liable for (...) failures to perform in whole or in part resulting from causes beyond the control of either party”、すなわち「両当事者は（中略）いずれの当事者も制御できない事象(①)に起因する(②)（中略）不履行(③)の全部または一部について、他方の当事者が責任を負わないことに同意する」と規定する。

2019年と2020年においてブルー社に別添9契約第9条規定の債務不履行があったが、2020年における債務不履行(③)は政府の要請という不可抗力に起因するためブルー社は免責される。したがって、2年連続で債務不履行責任を負わないため、レッド社に別添9契約第16条に基づく解除権は生じない。以下、これを示す。

ブルー社 Blue Inc.

(1) ①不可抗力事由が存在する

別添9契約第18条はいずれの当事者も制御できない事象として、“requirements or regulations of any government”、すなわち「政府の要請または規制」を例示する。

本件において、アービトリア国政府は新型コロナウイルスの感染拡大防止を目的として国内の飲食店に対してアルコール提供をしないよう要請した（¶33）。これは上記不可抗力の例示のうち「政府の要請」に該当し、レッド社ブルー社いずれも制御できない事柄である。

(2) ②不可抗力と債務不履行との間の因果関係が存在する

クレナイの販売量は、2018年までは毎年増加し続け10,000ケースを大きく上回っており（別添10）、カンパイの販売への注力は2019年末までであった（別添13）。そのため、2020年も例年通りの販売が可能だったならば最低販売量を達成する蓋然性は極めて高かった。しかし、クレナイの販路の大部分を占める国内の飲食店のうち、約90%が9ヶ月もの間休業したこと（¶34）によって本件債務不履行がもたらされたといえる。そして、飲食店の休業は、上記政府の要請を原因としてなされたものである。

したがって、政府の要請と2020年のブルー社の債務不履行との間に因果関係が認められる。

(3) 結論

よって、レッド社に別添9契約の解除権は発生しない。

3 債務不履行はレッド社の作為または不作為により生じたため解除権は発生しない

当事者は、相手方の不履行が自己の作為または不作為(①)により生じた(②)ときは、その限りにおいて相手方の不履行を主張できない（UPICC第7.1.2条）。また、合理的に期待される範囲で互いの債務の履行のために協力する義務があるにもかかわらず、それを怠った場合、不作為が認められる。

本件においては、2019年と2020年のいずれかについて上記要件を満たせば、レッド社はブルー社の債務不履行を主張することができず、解除権が発生しない。以下、2019年ではレッド社の作為によって、2020年ではレッド社の不作為によって、2年連続最低販売量未達という債務不履行（別添9契約第9条）が生じていることを示す。

(1) 2019年の債務不履行はレッド社の作為による

2019年、レッド社はブルー社にクレナイよりもカンパイに注力するよう依頼した（別添13）。この依頼はレッド社の作為である（①充足）。

ブルー社は上記依頼を受け、カンパイの売上を上げるためにCMによる宣伝を打診したが、レッド社はその費用負担を拒否した（別添13）。このCMへの費用負担の拒否により、ブルー社はCMという人員を割く必要のない手段によって売り上げの不足を解決することができず、営業スタッフの人員を割くという手段をとった。また、それまでクレナイの販売量は単調増加を続けており、2018年には最低販売量を4,000ケース上回るまでに至った（別添10）。これらの事実を鑑みると、最低販売量達成まで残り1,000ケースであった2019年においても、クレナイの販売に通常通りの人員を割いていれば最低販売量を達成することは当然に可能であったといえる。

したがって、2019年の債務不履行はレッド社の作為によって生じた（②充足）。

(2) 2020年の債務不履行はレッド社の不作為による

2020年、新型コロナウイルスの感染拡大防止を目的とする政府要請によりクレナイの販売量が大幅に減少した。ブルー社はこの状況に鑑み、クレナイの個人向け販売開始についてレッド社に同意を求めたが、レッド社はこれを拒否した（¶35、別添14）。

新型コロナウイルスの流行により既存の販路の約9割が制限されている（¶34）以上、最低販売量達成のためにレッド社が一時的に個人向け販売を許可することは合理的に期待できる。それに

ブルー社 Blue Inc.

もかかわらず、レッド社が提案を拒否したことは、協力義務違反であり、不作為にあたる（①充足）。

そして、ブルー社はアービトリア国において飲料業界第1位の販売力を有している（¶28）こと、アービトリア国内の自宅でのアルコール需要は従来と変わらないこと（別添14）に鑑みると、ブルー社が個人向け販売を行えば、最低販売量を達成する蓋然性は極めて高かった。

したがって、2020年の債務不履行はレッド社の不作為によって生じた（②充足）。

(3) 結論

よって、レッド社は別添9契約を有効に解除できない。

第二 レッド社は、ブルー社との間のカンパいの専属的販売店契約を有効に解除することができない。

1 要旨

カンパいの専属的販売店契約である別添11“EXCLUSIVE DISTRIBUTION AGREEMENT”（以下「別添11契約」という。）第9条(a)には“Distributor shall purchase a sufficient amount of Products in each calendar year from Supplier so as to meet or exceed the minimum purchase requirements set forth below”とあり、ブルー社が毎年、同条が定めるカンパイの最低購入量を達成する債務を負うことを規定する。また、第10条(b)で契約の解除事由を規定しており、第10条(b)(iii)は“Distributor’s failure to meet the minimum annual purchase quantities agreed for two (2) consecutive years”、すなわち「ブルー社が2年連続で最低購入量を達成できない」場合、レッド社に解除権が発生する旨規定する。

本件において、カンパイの2年連続最低購入量未達という債務不履行はなく、レッド社に解除権は生じない。

また、仮に2年連続最低購入量未達という債務不履行があったとしても、それは別添11契約第17条の不可抗力に起因するためブルー社は同契約のいかなる条項にも違反せず、レッド社に解除権は生じない。

よって、レッド社は別添11契約を有効に解除できない。

2 カンパイについて最低購入量に2年連続で未達であるという事実はない

別添11契約第9条(a)は毎年のカンパイの最低購入量を規定する。そして、同条ただし書は、“that purchases of Products in excess of the minimum purchase requirement set forth below for any period shall be credited towards the minimum purchase requirements set forth below for the subsequent period”すなわち、「ある期間において以下に定める最低購入量を超えて『製品』を購入した場合は、次の期間の最低購入量に充当される」と規定する。

本件において、このただし書と別添10に基づいて各年の購入量を算出する。2017年において、ブルー社は最低購入量を3,000ケース上回って購入しており、これは2018年に充当される。続いて2018年をみると最低購入量を1,000ケース上回ることになり、これは2019年に充当される。これをグラフで表すと下図の通りになる。

したがって、2019年まではブルー社は最低購入量を達成しており、2年連続で最低購入量未達という事実はない。

よって、レッド社は別添11契約を有効に解除できない。

最低購入量に関するグラフ(カンパイ)



3 仮に最低購入量に2年連続未達であっても不可抗力条項により契約解除は認められない

別添11契約第17条は“*No party will (...) be deemed to be in default under, or in breach of any provision of, this Agreement for failure or delay in performing any obligation of this Agreement when such failure or delay is due to force majeure, and without the fault or negligence of the party so failing or delaying*”、すなわち「不可抗力(①)に起因する(②)本契約の債務不履行または遅延(③)が、不履行または遅延を起こした当事者の過失によらずに発生した(④)場合、本契約のいかなる条項にも違反しない」と規定する。

本件において、仮に2019年にブルー社が最低購入量を達成していないとすると、2年連続で未達となることに争いはない。しかし、2020年の最低購入量未達という債務不履行(③)は不可抗力に起因するため、ブルー社は第17条の不可抗力条項の要件を満たし、解除権は発生しない。以下、③以外にブルー社が証明責任を負う①、②及びレッド社が証明責任を負う④の要件を満たすことを示す。

(1) ①不可抗力事由が存在する

別添11契約第17条は不可抗力の要件について“*a cause beyond the reasonable control of a party*”、すなわち「当事者の合理的な支配を超えた事象」と規定する。

本件において、2020年、新型コロナウイルスが流行しアービトリア国において感染が拡大した(¶33)。感染拡大防止のため、アービトリア国政府は国内の飲食店に対してアルコール提供をしないよう要請を出し(¶33)、ブルー社の取引先の90%がこれに従った(¶34)。政府要請にブルー社の取引先の多数が従ったことはブルー社とレッド社双方の合理的な支配を超えた事象であり、不可抗力に該当する。

(2) ②不可抗力と債務不履行との間の因果関係が存在する

2020年、上記不可抗力により、カンパイの販路の半分を占める飲食店(¶35)において販売がほとんど見込めなくなった。そのため、ブルー社の取引先が購入するカンパイの量はブルー社の最低購入量を満たせないほど大幅に減少したといえる。そして、カンパイの賞味期限が6ヶ月(別添10)と短いことから、新型コロナウイルスの収束時期が予測できず販売量回復の見通しが立たないなかで購入のみを行うことはできなかった(別添14)。また、新型コロナウイルスの影響が限定的になった2021年には、1月から3月の3か月間のみで6,000ケースを購入している(別添10)

ブルー社 Blue Inc.

）ことより、仮に不可抗力がなければ、2020年において最低購入量である16,000ケースを達成する蓋然性は高かった。

したがって、2020年におけるカンパイの最低購入量未達は不可抗力に起因する。

(3) ④ブルー社に過失は認められない

なお、不可抗力による債務不履行についてブルー社に過失が認められる場合は別添11契約第17条は適用されないが、クリア・ブルーの販売に関してブルー社に過失は認められない(④)。クリア・ブルーの販売によりカンパイの売上が低下したのは2019年(¶32)であり、2019年における過失の主張は2020年における不可抗力条項への該当性を主張する当方の主張を妨げるものではない。

(4) 結論

よって、レッド社には別添11契約の解除権は発生しない。

ブルー社の暫定的措置を求めるとの申立て：

レッド社がグリーン社に対してクレナイ、カンパイを販売することの停止及び専属的販売店契約に基づき両商品をブルー社に販売することを求める（争点2、3）。

第一 レッド社によるクレナイ、カンパイのグリーン社への販売停止、及び専属的販売店契約に基づく両商品のブルー社への販売という暫定的措置は認められるべきである。

1 要旨

暫定的な措置が認められるかを判断するに際しては、仲裁合意の有無を考慮する必要がある。

クレナイの専属的販売店契約である別添9契約に関して、両社間で仲裁合意が存在する（別添9契約第21条）ため、仲裁廷は権限を有する。

カンパイの専属的販売店契約である別添11契約に関して、イエロー社とブルー社の間で締結された契約の内容に含まれる仲裁合意が、イエロー社から別添11契約を譲渡されたレッド社を拘束するかが問題となるが、別添12“ASSIGNMENT OF CONTRACT”（以下「別添12契約」という。）により仲裁合意の譲渡は有効であるため、契約両社間で仲裁合意が存在している。そのため、別添11契約の解除に関する本件紛争について仲裁廷が権限を有する。

さらに、両商品についてブルー社の求める暫定的措置はUNCITRAL Arbitration Rules（以下「UNCITRAL」という。）の要件を満たすため認められるべきである。

2 別添11契約に関して仲裁合意が存在する（争点3）

別添11契約に関する紛争について、イエロー社からレッド社に譲渡された別添11契約においてレッド社を拘束する仲裁合意が存在するため、仲裁廷は権限を有する。以下、これを示す。

(1) 別添11契約は譲渡されている

カンパイの事業が譲渡される際にイエロー社とレッド社の間で締結された別添12契約第1条は“Assignor hereby assigns to Assignee all of its interests, rights and title held by Assignor in and to the Contract”、第2条で“Assignee agrees to comply with all the terms (...) and perform all conditions and covenants in the Contract as if Assignee were an original party”、すなわち「譲渡人（イエロー社）は、自身が保有する別添11契約にかかる全ての利害、権利及び所有権を譲受人（レッド社）に譲渡し、「譲受人は契約の本来の当事者であるかのように契約すべての条項を遵守し、（中略）すべての取引条件及び契約を履行することに同意する」と規

定する。これによってレッド社は別添11契約の当事者としての地位をイエロー社から譲り受けた。よって、レッド社は別添11契約に拘束される。

(2) 別添11契約に仲裁合意は存在している

外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約（以下「ニューヨーク条約」という。）第2条は、仲裁合意を「仲裁による解決が可能である事項に関する一定の法律関係につき(①)、（中略）生ずることのある紛争の全部又は一部を仲裁に付託する(②)ことを当事者が約した書面による(③)合意(④)」と規定する。

本件において、別添11契約第15条(b)は“In case that any dispute or controversy arises out of or in relation to this Agreement between both parties, these disputes or controversies shall be solved based on the rules on dispute resolution in the General Business Agreement between the parties”、すなわち「本契約に関連して両当事者間で紛争が生じた場合(①)、両当事者間で締結されている“General Business Agreement”内の紛争解決に関する規定に基づいて解決するものとする」と規定し、この別添11契約は書面により(③)締結された。さらに、別添11契約第15条(b)で引用されている“General Business Agreement”は、“disputes or controversies shall be finally settled by arbitration”、すなわち「紛争や論争は、最終的に仲裁により解決する(②、④)」と規定する（別添11注）。

したがって、別添11契約において、ブルー社と、イエロー社からその地位を承継したレッド社との間で仲裁合意が存在する。

なお、仲裁合意の一部が引用されていることは、ブルー社とレッド社間の仲裁合意の有効性に影響を与えない。本件において仲裁地は日本（参加者規則p. 6注釈(14)）であり、仲裁合意手続法として日本の仲裁法が採用される²。そのため、本件においては別添11契約の仲裁合意の一部として他の契約が引用されているが、かかる仲裁合意は有効である。

(3) 結論

よって、別添11契約の解除に関する本件紛争について、仲裁廷は権限を有する。

3 別添9契約に関するUNCITRAL第26条2項3項の要件について（争点2）

UNCITRAL第26条2項は暫定的措置として想定される措置を列挙しているところ、本件においてブルー社が求める暫定的措置は(a)紛争が決着するまでの間現状を維持または回復するものにあたる。このとき同条3項(a)(b)を満たす場合に暫定的措置として認められる。

UNCITRAL第26条3項(a)前段は暫定的措置が認められない場合に損害賠償を認める仲裁判断によって十分に補填できない損害が生じる可能性がある(①)こと、後段は暫定的措置が認められない場合に、暫定的措置を認めた場合に相手が被る損害を大幅に上回る損害が発生する(②)ことを要件として規定する。また、UNCITRAL第26条3項(b)は請求が認められることの合理的な可能性(③)を要件として規定する。

²日本仲裁法第1条「仲裁地が日本国内にある仲裁手続（中略）については、他の法令に定めるもののほか、この法律の定めるところによる。」

同法第44条1項2号「当事者は、次に掲げる事由があるときは、裁判所に対し、仲裁判断の取消しの申立てをすることができる。二 仲裁合意が、当事者が（中略）指定した法令（当該指定がないときは、日本の法令）によれば、（中略）その効力を有しないこと。」

(1) 要件①を充足する

ア 暫定的措置が認められない場合にブルー社に損害が発生する

本件において暫定的措置が認められない場合ブルー社に生じる損害は、多数の企業との信頼関係喪失、知名度向上の機会逸失、競合相手であるグリーン社による販路侵奪である。

イ ブルー社に発生する損害は仲裁判断によって十分に補填できない

顧客との信頼関係の喪失について、企業間の信頼関係は長期的な取引等を通じて構築されるもので、様々な観点からビジネスに影響を与えるうえ、一度信頼関係が破壊されるとその修復は事実上不可能である。次に、知名度向上の機会逸失について、知名度は売りに直接かつ間接的に影響を与えるため、知名度向上の機会逸失の具体的な効果として金銭的な損害を算出することはできない。

グリーン社による販路の侵奪について、競合相手であるグリーン社の販路拡大によってブルー社の販路が侵害されるが、その損害は将来にわたって影響を与え続けるものである。

以上の損害は、信頼関係は客観的かつ一元的な基準で金銭的に評価することができない。金銭的に評価することができない以上、損害賠償の対象になりえない。

さらに、上記損害を大幅に拡大するであろう、アービトリア国とネゴランド国の国交樹立100年を祝う大規模なフェアが11月最終週に予定されており（¶38）、仲裁判断がこれより前に下される可能性が極めて低い以上、ブルー社の被る損害の発生を防ぐためには早急にブルー社の求める暫定的措置が実施されなければならない。

ウ 結論

よって、暫定的措置が認められない場合に損害賠償を認める仲裁判断によってでは十分に補填できない損害が生じる可能性がある。

(2) 要件②を充足する

ア 暫定的措置が認められる場合にレッド社に発生する損害は限定的である

暫定的措置が認められた場合にレッド社が被る損害は、専属的販売店契約違反に伴うグリーン社との関係悪化やグリーン社からの損害賠償請求である。しかし、信頼関係に影響をきたす相手は主にグリーン社1社のみに限られるといえる。また、暫定的措置が認められたとしてもブルー社を通じて両商品を販売することが可能であるため、アービトリア国においてレッド社が競争力を大きく損なうことはない。

イ ブルー社の被る損害はレッド社の被る損害を大幅に上回る

暫定的措置を認めた場合にレッド社が被る損害は(1)で示したブルー社の損害を大きく下回る。つまり、暫定的措置が認められなかった場合、暫定的措置を認めた場合にレッド社が被る損害を大幅に上回る損害がブルー社に生じる。

ウ 結論

暫定的措置が認められない場合に、暫定的措置を認めた場合に相手が被る損害を大幅に超える損害が発生する。

よって、暫定的措置が認められない場合に損害賠償の仲裁判断によってでは十分に補填できない損害が生じる可能性がある。

(3) 要件③を充足する

ブルー社の請求が認められることの合理的な可能性が問題となる。本件では争点1の争いがある以上、請求が認められる合理的な可能性が存在するといえる。

(4) 結論

よって、当該暫定的措置は認められるべきである。

以上