

ラウンドA ブルー社準備書面  
京都大学日本語1チーム



【仲裁代理人】

## 月事件

## 争点1

## 1. 結論

- 1 ブルー社はレッド社に対し、 $\beta$ 地域で採取した物質の半分及びデータを引き渡す義務を負わない。仮に物質の半分を引き渡す義務を負う場合、仲裁廷は本件物質を、重さ約10キロの岩石とそれ以外に分割し、前者を引き渡されるべき部分とすべきである。

## 2. 主張の前提となる本件事案の分析

## (1) 別添6契約における両当事者の合意内容

- 2 ブルー社とレッド社は、2017年1月より、共同で取り組む宇宙ビジネスの検討を進め(¶9)、月や小惑星における資源採取に取り組むこととした(¶10)。2020年5月には、両社間で、探査の果実の分配について、月のデータ及び物質の分配に関する契約(以下、別添6契約とする)を締結した。
- 3 別添6契約は、採取した物質を最終的に両社の間で分割すると定めている(同2.1条)。これは、両社が異なる物質に関心を有すること(別添5覚書②)に鑑み、両社でともに物質を持ち続けるのではなく、各々が物質を持つようにした方が、お互いの利益にかなうという趣旨による(UNIDROIT国際商事契約原則(以下、原則とする)4.1条1項,原則4.3条a号,同d号)。
- 4 「最終的に各々が物質を持つようにする」という上記契約の目的から、分割後は、それぞれが得る物質について、使用・収益・処分する権利を単独でもつことが合意されていたといえる(原則4.1条1項,原則4.3条d号)。なお、別添6契約2.3条は、両社が「物質へのアクセス、使用、配布、販売、またはその他の利益を得る権利を等しく有する」と定めるが、この条項は、上記契約の目的に鑑みると、分割前にのみ適用されると解釈される(同上)。
- 5 したがって、現在採取された物質(以下、本件物質とする)を保管する(¶19)ブルー社は、本件物質のうち、分割によってレッド社に属することとなる部分を、レッド社に引き渡す債務を負う。レッド社はブルー社に本件物質の半分の引き渡しを求めているところ、そのような債務を負うことに争いはない。

## (2) 契約締結後に制定されたネゴ国及びアブ国の宇宙資源法は、別添6契約に優先する

- 6 別添6契約締結時点においては、ブルー社の所在するアービトリア国(以下、アブ国とする)でも、レッド社の所在するネゴランド国(以下、ネゴ国とする)でも、宇宙資源の所有権について定める法律は制定されていなかった(¶13, ¶17)。
- 7 しかし、別添6契約締結後、ネゴ国(別添11)及びアブ国(別添8)において、宇宙資源の所有権について定める法律が制定・施行された(以下、それぞれ「アブ国宇宙資源法」、「ネゴ国宇宙資源法」とする)。本件物質が採取されたのは、両法律が施行された後である(¶15)。
- 8 ここで、両国の宇宙資源法の施行が、両当事者がその施行前に締結していた別添6契約にどのような影響を与えるのかが問題となる。本件において、アブ国宇宙資源法及びネゴ国宇宙資源法は、どちらも公の秩序に関するもので、当事者の意思にかかわらず適用される規定(強行規定)であると解されるため、アブ国宇宙資源法及びネゴ国宇宙資源法の効力は、UNIDROIT国際商事契約原則を準拠法とする別添6契約の効力に優先する(原則1.4条注釈1)。

## (3) 宇宙資源の所有権が誰に帰属するかは、各国の国内法制によって異なる

- 9 そして、両国の宇宙資源法は、宇宙資源の所有権の所在について定めているところ、両社が採取した本件物質の所有権がどのようにして創設されたのかを明らかにする必要がある。
- 10 まず、一般に所有権は、国がその権利を認め、保護することによってはじめて成立するものである。つまり、「各当事者がある国において宇宙資源の所有又は利用が認められるか否かは、各国が締結している条約及び各国の国内法制によって異なり得る」<sup>1</sup>。言い換えれば、全ての国に通用する統一的な所有権を観念することはできず、各国が制定した法によって保護される所有権概念が、複数存在することになる。
- 11 よって、ある国で所有権が認められたからといって、他国で認められるとは限らない。このような状況下では、宇宙資源開発に携わる民間事業者の取引の安全が害されかねないため、

<sup>1</sup> 西村高等法務研究所「宇宙資源開発に関する法研究会報告書」2016, 11頁  
[https://www.nishimura.com/sites/default/files/images/1703\\_NIALS\\_ja.pdf](https://www.nishimura.com/sites/default/files/images/1703_NIALS_ja.pdf) (2023-11-26閲覧)

宇宙資源の所有権の相互承認制度を創設する必要性も指摘されているが<sup>2</sup>、未だそのような制度は創設されていない。こうした中で今回の事件が発生した。

**(4) 本件物質の所有権は、ネゴ国法上はネゴ国が、アブ国法上はブルー社が取得した**

12 月はその国の領域にも属さないから、月に存在する宇宙資源を、ある国の国民が採取する活動については、その国民が属する国の法律が適用されると解するのが妥当である。従って、レッド社とブルー社が採取した宇宙資源については、ネゴ国宇宙資源法とアブ国宇宙資源法が重なり合って適用される。

13 その結果として、ネゴ国法上の本件物質の所有権はネゴ国が取得し、アブ国法上の所有権は、ブルー社が取得することとなった。以下、それを示す。

**① ネゴ国法上の所有権は、ネゴ国が取得した**

14 ネゴ国法上の所有権については、本件物質は、ネゴ国の許可を得て（¶14）法所定の「事業活動を行う者」であるレッド社が採取した宇宙資源であるから、同法5条1項前段によれば、本件物質の所有権はネゴ国に帰属し、レッド社は所有権を取得しない。

**② アブ国法上の所有権は、ブルー社が単独で取得した**

15 続いて、アブ国法上の所有権については、ブルー社が所有の意思をもって占有することによって、本件物質の所有権を取得した（同法5条）。

16 同法5条は、「宇宙資源の探査及び開発に関する事業活動を行う者が、予め政府の許可を得た……事業活動計画の定めるところに従って採掘等をした宇宙資源については、当該者が所有の意思をもって占有することによって、その所有権を取得する。」と定めている。

17 条文上、所定の「事業活動を行う者」の国籍についての限定はないが、④同法は「自国の事業者」による宇宙への投資を促進する目的で制定されており（¶13）、他国の事業者による宇宙資源の所有権を取得させる趣旨を含まないから、アブ国民（企業を含む）に限定される。

18 また、⑤少なくとも、自国の法律によって宇宙資源の所有を国内外問わず禁じられている者に対し、宇宙資源の所有権を取得させることは、他国の「対応する利益に妥当な考慮を払って」活動を行う義務を定めた宇宙条約9条に反し、ひいては「国際約束の誠実な履行を妨げることがないよう留意」と定めるアブ国宇宙資源法6条1項や、「この法律のいかなる規定も……他国の利益を不当に害するものではない」と定める同法6条2項に反することとなるから、自国の法律によって宇宙資源の所有を国内外問わず禁じられている者に対しては、アブ国宇宙資源法5条は適用されないと解するのが相当である。

19 本件で、④レッド社は、アブ国の企業ではないから、「事業活動を行う者」に当たらない。また、⑤レッド社は、後述の通り、自国の法律によって宇宙資源の所有を国内外問わず禁じられているから、アブ国宇宙資源法5条は適用されない。

20 本件物質は、法所定の事業活動を行う、アブ国企業であるブルー社が、予め政府の許可を得た（¶14）計画に従って採取し、所有の意思をもって占有したから（¶19）、アブ国法上、ブルー社が本件物質の所有権を単独で取得し、現在も単独の帰属主体となっている。

**(5) ブルー社がレッド社に本件物質の半分を引き渡せば、ただちにレッド社がネゴ国宇宙資源法5条に違反する**

21 上記の通り、ブルー社は物質全体について、アブ国法上の所有権を有しているが、同時に別添6契約締結当初から、レッド社に物質の半分を引き渡す債務を負っている（別添6契約2.1条）。ブルー社がレッド社に物質の半分を引き渡すと、レッド社が引き渡された物質を全面的に支配し、自由に使用、収益、処分することが可能となる状況が作り出される。

22 そして、上記のような、レッド社が本件物質の半分をその支配下に置くという事態は、ネゴ国宇宙資源法が許容するところではないと解される。以下、これを示す。

23 ネゴ国宇宙資源法は、「国を除く何人も、国から所有権を移転された場合を除き、宇宙資源を所有することはできない」と規定している（同法5条2項前段）。ここでの「所有」とは、特定の目的物を全面的、一般的に支配し、自由にその使用、収益、処分をすることが可能な状態を指すと解される<sup>3</sup>。

24 レッド社は、本件物質について、アブ国で引渡しを受けると確約しているが（¶22）、以下のとおり、この規定はアブ国においても効力を有する。

<sup>2</sup> 前注・西村高等法務研究所14頁。原田大樹「行政法学から見た宇宙法」法学教室497号45頁

<sup>3</sup> 法令用語研究会／編『有斐閣 法律用語辞典 第5版』2021，“所有”及び“自由な所有権”参照。



- 25 公法は、基本的にそれぞれの国の主権の及ぶ領域内において強制力を有するだけで、その領域外にまで及ぶのは例外的だが（公法の属地的適用の原則）、自国に影響を及ぼす場合には、域外適用が問題となる<sup>4</sup>。域外適用を根拠づける理論の一つに、領域を問わず自国の国民に適用するという考え方（属人主義）がある。
- 26 ネゴ国宇宙資源法も公法であるから、基本的にネゴ国内において強制力を有する。しかし、国外での行為を一律に規制しないとすれば、ネゴ国民は、国外で宇宙資源を所有して規制を免れようとするのが予想される。そのような事態の招来は、「宇宙空間や宇宙資源を限られた一部の者のために利用することは適切ではない」という立法目的（¶17）に沿わないと考えられるため、同法によって禁じられると解される。従って、同法5条2項は、ネゴ国外におけるネゴ国民の行為にも適用されると解するのが相当である（属人主義）。
- 27 すなわち、ネゴ国の企業であるレッド社は、国内外を問わず、本件物質の所有を禁じられている。
- 28 そして、ネゴ国法上の所有権を有していないとしても、実質的に、自らのためにする意思をもって、宇宙資源を全面的・一般的に支配し、自由にその使用・収益・処分が可能な状態にあるのであれば、このような状態もネゴ国宇宙資源法5条の定める「所有」に該当し、禁じられていると解するのが妥当である。
- 29 ブルー社がレッド社に対して物質の半分を引き渡すと、前述の通り、レッド社が全面的、一時的に支配し、自由に使用、収益、処分することが可能となる状況が作り出されるが、これは、ネゴ国宇宙資源法が禁止している所有にあたりと解される。従って、ブルー社が引渡債務を履行すれば、ただちにレッド社がネゴ国宇宙資源法に違反することになる。

### 3. 本件物質の引渡債務の履行は不合理なほどに困難であるから、ブルー社はレッド社に対し、本件物質を引き渡す義務を負わない（原則7.2.2条b号）

- 30 レッド社は、原則7.2.2条に基づき、本件物質の引き渡しを請求している。非金銭債務の履行請求が認められるためには、原則7.2.2条各号の例外に該当しないことが必要であるが（同条柱書）、本件は同条b号に該当する。
- 31 履行が不合理なほどに困難であるとき、債権者は債務者に対して、非金銭債務の履行を請求できない（同条b号）。不合理なほどに困難であるかは、履行によって債務者が被る不利益と、債権者が得る利益とを衡量して判断される<sup>5</sup>。

#### ① ブルー社が被る不利益は大きい

- 32 本件物質の所有が禁じられているレッド社に本件物質を引き渡すことをネゴ国がどう考えるかはわからず、ブルー社は本件物質を引き渡すことにより、ビジネス上のリスクを背負うことになる（別添13-1 社長の証言と同趣旨）。ブルー社は、航空機や自動車の製造、モバイル通信、旅行事業などに取り組んでいるところ（¶7）、例えば、物質を引き渡すことで以下のようなリスクが生じることが想定される<sup>6</sup>。
- 33 ④ ネゴ国政府が「ブルー社はレッド社の違法行為に手を貸した企業だ」などと発表することにより、ブルー社のレピュテーション（評判・信用）が低下し、ネゴ国の取引先が取引を打ち切ったり、新規取引を控えたりして、自動車・航空機の販売市場、通信・旅行事業の市場から追放され、または新規参入できなくなるリスク
- 34 ⑤ ネゴ国政府が「ブルー社はネゴ国の法律を遵守しない企業だ」と考えることにより、モバイル通信や旅行事業に関して、許可が取り消され、または与えられないリスク
- 35 ⑥ 「レッド社の違法行為に手を貸した」としてネゴ国政府から刑事訴追や行政罰その他の制裁を受けるリスク
- 36 ⑦ 上記によって発生するネゴ国での法的手続の対応のために、高額なリーガル・コスト（弁護士費用等）が生じるリスク
- 37 ブルー社にとって、こうしたトラブルに巻き込まれることは重大な不利益である。なお、ネゴ国宇宙資源法は別添6 契約締結後に制定、施行された法律であり、ブルー社は契約締結にあたってこのようなリスクを引き受けていたわけではない。

#### ② レッド社が得る利益は小さい

<sup>4</sup> 浜辺陽一郎『現代国際ビジネス法』2018, 24頁

<sup>5</sup> Stephan Vogenauer, Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PIC C) Second Edition, Oxford University Press, 2015, 894 頁（¶27）

<sup>6</sup> 浜辺陽一郎『図解 コンプライアンス経営（第4版）』2016年, 264頁参照

- 38 レッド社が得る利益は、別添6契約の合意通り物質を受け取ることができることのみである。レッド社は、ネゴ国政府との間で「レッド社の所有を認めるように交渉する」と述べるが（¶22）、ネゴ国で最も信頼されている科学情報誌の記事によれば、交渉が行われたとしても、ネゴ国政府が直接物質の調査研究を行わない間は、レッド社に所有権が認められる可能性は極めて低いと考えられている（¶22）。したがって、ネゴ国政府はレッド社に対し、法5条2項後段に基づき、本件物質の引き渡しを命じる可能性が高いが、この命令に従ったとしても、レッド社が本件物質の所有権を取得できる確証はない。他方、この命令に背いてアブ国で本件物質を持ち続けることは、コンプライアンス面からいって現実的ではない。ブルー社は、本件物質を売却した代金の半額5000万米ドルをレッド社に渡す（費用支払債務と相殺することとしているから（¶25）、引渡債務の履行によってレッド社が得る利益は、引渡債務が履行されない場合にも一定程度享受できる。
- 39 したがって、引渡債務を履行することによってブルー社が被る不利益の方がレッド社の得る利益よりも大きく、引渡債務の履行は不合理なほどに困難であるといえ<sup>7</sup>、ブルー社はレッド社に対し、本件物質を引き渡す義務を負わない。

#### 4. 物質を引き渡す義務を負う場合の分割方法について

##### (1) 重量、体積、価値に基づき、平等に分割される必要がある

- 40 別添6契約の2.1条は、「すべての物資は、レッド社とブルー社の間で平等に（equally）分割される」と定め、同2.2条は、「かかる分割は、両当事者が決定した重量、体積、および/または価値に基づいて行われる」と定めている。したがって、本件物質は、重量、体積、価値に基づき、平等に分割される必要がある。

##### (2) 「価値」を考慮することとしたのは、主として採取した地域に着目して、両社が各々関心を有する物質を得られるようにするためである

- 41 別添6契約の準備段階で作成された別添5覚書には、レッド社は半導体などに、ブルー社は水や卑金属に関心があることが記されており（別添5覚書②）、本プロジェクトでは、両社の異なる関心を踏まえ、少なくとも2カ所以上の地域（両社は各々1カ所以上の地域を指定可）を調査し、物質を採取することが合意されていた（別添5覚書③）。
- 42 つまり、一方にとって価値がある物質でも、他方にとっては価値がないということがあることが両社の共通認識となっていた。これを踏まえると、採取した物質を平等に分割するにあたり「価値」も考慮することとした主な理由は、両社が、物質を平等に分割することを基本としつつも、各々関心を有する物質を取得できるように分割する共通の意思を有していたためだ、と解釈できる（原則4.1条1項、4.3条a号）。具体的には、両社が各々指定した地域から採取した物質は、当該指定をした会社のものであることを意図していたと考えられる。

##### (3) 結果的にレッド社が関心を有する物質のみが持ち帰られ、地域に着目することはできなくなったが、やはり両社が各々関心を有する物質を得られるように分割すべきである

- 43 しかし、結果的に、レッド社が関心を有する（β地域の）物質のみが持ち帰られたため、採取した地域に着目して分割することはできなくなった。ただし、両社が各々関心を有する物質を取得できるように分割する要請は残っている。
- 44 本件物質は、重さが様々な18個の岩石及びレゴリスである（¶19）。別添6契約2.2条の定めるところに従い、まず「重量」を考慮するに、重さ約10キロの岩石と、それ以外に分けたとき、ちょうど重量がそれぞれ等しくなる。「体積」はわからない。「価値」を考慮するに、重さ約10キロの岩石が研究上最も注目されているが（¶19）、①着陸地点と採掘計画を検討した際、レッド社がβ地域の物質に強い関心を示した一方で（別添9）、ブルー社は「あまり関心がない」と述べていたこと（別添9・25頁最終行）、及び②月面を覆うレゴリスが、酸素及び微量の水素を含み、水の原料になると考えられており、ブルー社が水の採取可能性に関心があること（前述）の2点を踏まえると、約10キロの岩石はレッド社に、レゴリスはブルー社に帰属させるのが適当である。

<sup>7</sup> 原則7.2.2条b号は、契約締結後に激しい事情変更があった場合には、履行が可能ではあっても、その負担があまりにも大きなものとなり、履行を求めることが信義誠実および公正取引の一般原則に反するとの考えに基づく（同条注釈b）。本件について、①ネゴ国宇宙資源法の審議が開始したのは、別添6契約締結の約1年半後（2022年初め）で、②当初は2023年夏ごろの施行が見込まれ、本件資源採取には関係しないはずだったが、予想外に早いスピードで審議され、本件物質採取の2日前に成立・即日施行された経緯があり（¶17）、③法律の内容も、別添6契約締結時までに施行されていた米国・ルクセンブルク・UAEの法律（採掘された宇宙資源に対する私人の権利を認めるもの）とは正反対で、このような法律ができることを契約締結時に予見するのは困難だったため、契約締結後に激しい事情変更があったといえる。したがって、以上の主張は原則7.2.2条b号の趣旨にも沿う。

45 よって、仲裁廷は、本件物質を、重さ約10キロの岩石とそれ以外という分け方で分割し、重さ約10キロの岩石を、レッド社に引き渡されるべき部分として決定すべきである。

## 5. ブルー社はレッド社に対し、データを引き渡す義務を負わない

### (1) 結論

46 レッド社は、原則7.2.2条に基づき、Avrioのデータ記録装置に記録されたデータ（以下、本件データとする）の引き渡しを請求しているが、同条b号に該当するため、ブルー社はレッド社に対し、本件データを引き渡す義務を負わない。

### (2) アブ国の法令は、ブルー社がレッド社にデータを引き渡すことを制限している

47 アブ国の安全保障法に基づき、2023年5月20日にアブ国政府が発出した命令（別添13。以下、別添13命令とする）は、①アブ国と所定の協定を締結する国に所在する相手に対する場合、又は、②予め国の許可を得た場合以外に、月の状況についてのデータを引き渡すことを禁じている。

48 ブルー社はアブ国の企業であり、別添13命令に拘束されるが、①レッド社の所在国たるネゴ国はアブ国と所定の協定を締結しておらず、締結する動きもない（¶20）。したがって、レッド社にデータを引き渡すためには、②の許可を得るしかない。

49 この許可は、契約の履行にかかわる公的許可（原則6.1.14条）であり、アブ国の企業であるブルー社が、許可取得に必要な手段を講じる義務を負うところ（同条a号）、ブルー社は、2023年5月25日に許可を申請したが、アブ国政府は未だ許可の決定も不許可の決定もしていない（¶20）。ただし、アブ国政府はブルー社の問合せに対し、『ブルー社がアービトリア国政府に対して、レッド社は決してアービトリア国の安全保障に反するような形でデータを利用しないことを保証する。』との文書を提出すれば許可するが、レッド社がこれに反してデータを利用したとアブ国政府が判断した場合、ブルー社は100万米ドルの罰金に処せられる旨を回答した（¶20）。

### (3) 本件データの引渡債務の履行は不合理なほどに困難であるから、ブルー社はレッド社に対して、本件データを引き渡す義務を負わない（原則7.2.2条b号）

50 履行が不合理なほどに困難であるとき、債権者は債務者に対して、非金銭債務の履行を請求できない（原則7.2.2条b号）。

51 ブルー社は、引渡債務を履行するためには前記文書を提出する必要があるが、これを提出した場合、100万米ドルの罰金を科されるリスクと、それが科された場合のレピュテーション（評判・信用）リスクを負うという、重大な不利益を被る。これらのリスクは以下の理由から回避が難しい。

52 第一に、そもそも、アブ国の「安全保障に反するような形」という文言が漠然としており、裁判所などの第三者機関ではなく政府がその判断を行うことも相まって、どのような場合にこれに該当するかの予測ができない。

53 第二に、レッド社がアブ国の「安全保障に反するような形で」データを利用しない保証がない。罰金を科されるということ自体、ブルー社の評判を貶める重大な不利益であるから、仮にレッド社が、罰金を科された場合はブルー社にその価額を支払うと保証したとしても、不利益は避けられない。

54 したがって、本件データの引渡債務の履行によってブルー社が被る不利益は、本件データを受け取るというレッド社が得る利益を考慮してもなお大きいから、履行は不合理なほど困難である。よって、ブルー社はレッド社に対し、データを引き渡す義務を負わない。

## 争点2

### 1. 結論

55 ブルー社が物質及びデータの引渡義務を負う場合、レッド社は、ブルー社が義務を履行するまでの間、支払いを拒否することができない。レッド社が支払うべき額は1億6000万米ドルである。ただし、本件物質の売却が完了した場合は1億1000万米ドルである。

### 2. レッド社は、ブルー社に対して、1億6000万米ドルの債務を負っている

#### (1) 別添7契約に基づき、レッド社は、1億5000万米ドルの債務を負っている

56 別添7契約3.2条では、レッド社とブルー社はプロジェクトの総費用を等分することとされ



ており、総費用は4億米ドルであるため(¶21)、各社の負担額は2億米ドルである。現在、レッド社が5000万米ドル、ブルー社が3億5000万米ドルを立て替えているため(¶21)、レッド社はブルー社に対し、負担額との差額1億5000万米ドルを支払う債務を負う。

## (2) 別添9及び別添12の会議に基づき、レッド社は、1000万米ドルの債務を負っている

- 57 Avrioの着陸地点と採掘計画を検討する会議(以下、別添9会議とする)において、ブルー社はAvrioをα地域に着陸させ、α地域、β地域の順で物質を採取することを提案したが、β地域から探査するよう求めるレッド社が、走行機能や電池の問題で移動できなくなることはないことを保証するというので、β地域から探査することにひとまず同意した。
- 58 このとき、ブルー社が、「β地域だけ調査できてα地域が調査できない」場合に費用負担の調整をしてもらえるか尋ねたところ、レッド社は承諾し、具体的な調整の方法については、「そのような事態が生じた場合に合理的な方法を協議する」ことで合意した(別添9)。
- 59 これは別添7契約の変更の申込みと承諾に当たる(原則2.1.1条)。別添7契約3.2条では、探査の費用を両社間で等分して負担することとされていたが、この費用負担割合は、α地域の探査不可を停止条件として、ブルー社の支払う額が、総費用を等分した額よりも小さくなるように変更することが合意された<sup>8</sup>。
- 60 そして、結果的に、α地域を調査することはできなくなり、再び、両社間で協議が行われた(別添12)。その際、レッド社のプロジェクト責任者から、レッド社が費用を1000万米ドル多く負担することが提案され、ブルー社の責任者はこれを承諾した。これにより、費用負担の具体的な調整方法が決定した(原則2.1.1条)。
- 61 したがってレッド社は<sup>9</sup>、ブルー社に対し、追加で1000万米ドルを支払う債務を負う。

## **3. ブルー社は、上記1億6000万米ドルの支払いを請求しているが、レッド社はこれを支払っていない(原則7.2.1条)**

- 62 別添7契約3.4条によれば、1億5000万米ドルの債務の弁済期は、請求書を受領した日から1か月以内である。1000万米ドルの債務の弁済期は契約に定められていないが、右債務は、月面探査プロジェクトから発生した支払債務という点で、上記1億5000万米ドルの債務と共通の性質を有するため、契約から同じ履行期間が確定し得る(原則6.1.1条b号)。仮に確定し得ないとしても、履行期は契約締結後の合理的期間内となる(同条c号)。
- 63 ブルー社は2023年6月1日、1億6000万米ドルの支払いを求める請求書を送付したが、既に約6か月が経過した現在においても未だレッド社はこれを支払っていない(¶22)。請求書送付から1か月はゆうに過ぎており、合理的期間も徒過している。

## **4. ブルー社が本件物質及びデータを引き渡す義務を負うとしても、ブルー社が義務を履行するまでの間、レッド社が上記支払いを拒否することは認められない**

### (1) 債務の履行を留保するためには、両者の負う債務に対価的関係があることが必要である

- 64 レッド社は、原則7.1.3条1項に基づき、自己の支払債務の履行の留保を主張すると考えられる。この主張が認められるためには、「両当事者が同時に履行すべきとき」であることが

<sup>8</sup> 別添7契約の書面によらない変更は、以下の通り有効である(原則2.1.18条但書)。

別添7契約の4.1条は、「本契約は、両当事者の書面による合意によってのみ変更できる」と定めているが、書面による契約中にその変更は特定の方式によるべき旨の条項が存するときであっても、当事者は自己の行動を相手方が信頼して合理的に行動した限度において、当該条項を援用することを妨げられる(原則2.1.18条但書)。

つまり、レッド社の行動を信頼して、ブルー社が合理的に行動した場合には、その限度において、レッド社は、書面によらないことを理由に本契約の変更のないことを主張できない。

前述の通り、別添9会議でレッド社から、α地域を調査できなかった場合に費用負担割合をブルー社の有利なように変更する提案がされたため、ブルー社はレッド社の希望を最終的に受け入れた。仮にこの提案がなければ、ブルー社は再び、自身の希望する探査計画の利点を説明し、レッド社を説得したと考えられる。つまり、ブルー社はレッド社からの費用負担割合変更の提案という「行動」を信頼し、レッド社の希望通りの探査計画に同意するという「合理的」な行動をしたといえる。したがってレッド社は、書面による合意ではないから別添7契約は変更されていないと主張することができない。

<sup>9</sup> レッド社のプロジェクト責任者の行為は、レッド社とブルー社の法律関係に直接影響を与えた。

プロジェクト責任者は、自社からAvrioに関する全権限が与えられており(¶13)、その行為はレッド社とブルー社との間の法律関係に直接影響を与えるため(原則2.2.3条1項)、右責任者の別添9・12会議でのブルー社とのやり取りにより、別添7契約変更及び1000万米ドルの債務の負担が生じた。

仮に右責任者が自己の代理権の範囲を超えて行為していたとしても、レッド社は会議の音声記録を文字化したデータに何ら異議を述べなかったから(別添12注)、右責任者によってなされた別添7契約変更及び1000万米ドルの債務の負担は追認された(原則2.2.9条1項)。

必要であり（同条）、これは「当事者双方の履行を同時にすることができる」と指す（原則7.1.3条注釈、原則6.1.4条1項）。ただし、原則6.1.4条は、双務契約を前提としており（同条注釈1行目）。双務契約とは、「売買、賃貸借、請負のように、当事者の双方が相互に対価的關係にある債務を負担する契約」を指すから<sup>10</sup>、両者が負う債務に対価的關係が必要である。

## (2) 本件物質及びデータの引渡義務と費用支払債務には対価的關係がない

- 65 第一に、レッド社の費用支払債務は、レッド社が負担すべきプロジェクト費用のうち、ブルー社が立て替えている分をブルー社に支払う債務であるから、その性質上、物質及びデータを引き渡すことの対価とは解されない。
- 66 第二に、成功率が必ずしも高いとはいえない宇宙資源採取を行うプロジェクトの性質上、契約締結時には、物質やデータを入手できるかは不確実であり、探査機が帰還中に滅失するなどしてそれらの入手に失敗する可能性もあった。しかし、そのような場合であってもプロジェクト費用は発生するため、物質やデータの取得の有無にかかわらず、費用支払債務が発生するという共通認識があった（原則4.1条、4.3条d号）。
- 67 以上より、両債務は双務契約の債務たる性質をもたないため、原則6.1.4条1項、原則7.1.3条1項は適用されず、両社は両債務を同時に履行する義務を負わない。よってレッド社は、ブルー社が物質及びデータを引き渡すまでの間も、費用の支払を拒否することができない。

## 5. レッド社は、ブルー社に対して1億6000万米ドルを支払うべきだが、物質の売却が完了しブルー社が代金を受領した際には、1億1000万米ドルに減額される

- 68 前述の通り、レッド社はブルー社に1億6000万米ドルを支払う債務を負う。ただし、本来、本件物質の半分はレッド社のものになるはずであったところ、「両当事者は……物質の……販売……その他の利益を得る権利を等しく有する」と規定する別添6契約2.3条は、ブルー社が本件物質を売却した代金全額を独り占めすることを容認するものではなく、その半額（5000万米ドル）をレッド社に渡す義務を生じさせると解する。
- 69 よって物質の売却が完了し、代金を受領した際には、この5000万米ドルの金銭債務と、レッド社が負う1億6000万米ドルの金銭債務を相殺する（原則8.1条1項、8.3条）。その場合に、レッド社が支払うべき額は、1億1000万米ドルである（原則8.5条2項）。

### 争点3

#### 1. 結論

- 70 UNCITRAL仲裁規則26条2項によるレッド社の暫定的処分申立ては、同条3項が定める要件を満たさないため認められない。

#### 2. はじめに一本件物質を売却した経緯（別添13-1）

- 71 争点1で述べた通り、ブルー社は物質全体について、単独でアブ国法上の所有権を有している。ネゴ国宇宙資源法の成立によって、レッド社に本件物質を引き渡すことは不合理なほどに困難になった。その折に、ブラック社から、本件物質を購入したいという相談があり、半分を売却することにした。その後、アブ国政府から、物質のもう半分も売却するように要請された。アブ国の科学大臣から、この要請を拒否した場合、ブルー社は今後アブ国政府から宇宙開発に対する支援を得ることは難しくなる旨を伝えられたため、ブルー社は、アブ国政府に物質のもう半分を売却することとした。ネゴ国宇宙資源法の成立によって、レッド社に物質を引き渡すことができなくなった以上、物質を売却し、その利益をレッド社と折半することが経済合理性を有する適切な対応である。

#### 3. UNCITRAL仲裁規則26条の要件

- 72 暫定的処分が認められるための要件は、損害賠償の仲裁判断により適宜に回復できない害が生じる恐れがあること（要件①）、かかる害が差止めの暫定的処分が許容された場合に生じる害を実質的に超えていること（要件②）、申立ての本案について成功裏に終わる相当な可能性であることである（要件③）（同条3項a号及びb号）。

#### 4. 物質について

<sup>10</sup> 法令用語研究会／編『有斐閣 法律用語辞典 第5版』2021，“双務契約”参照



(1) レッド社に損害賠償の仲裁判断により適宜に回復できない害が生じる恐れはない (要件①)

73 レッド社は、本件物質の売却の差止めが認められなければ、レッド社に物質の半分を引き渡すよう命じる仲裁判断が言い渡されたとしても、その時には物質はブラック社及びアブ国の手元にあるから、物質の引き渡しを受けることができなくなってしまい、引き渡されるべき物質の価額分の損害が生じるとともに、その物質を調査して得られるかもしれない研究成果を自社のビジネスに生かす機会を失う損害が生じると主張すると考えられる。

74 しかし、まず、ブルー社は、売却した代金の半額である5000万米ドルをレッド社に渡すこととしているから(争点2の主張参照、¶25、別添13-1)、物質の価額分の損害は補填される。そして、研究成果を自社のビジネスに生かす機会を喪失するという損害についても、機会の喪失について蓋然性に応じた賠償が認められること(原則7.4.3条2項)に鑑みれば、ブルー社に対する損害賠償請求により回復できる損害である。

75 従って、本件暫定的処分が認められない場合にレッド社に生じるかもしれない損害は、全て金銭賠償が可能である。よって、要件①を充たさない。

(2) 暫定的処分が認められないことでレッド社に生じる害は、差止めの暫定的処分によってブルー社に生じる害を実質的に超えていない (要件②)

76 暫定的処分が認められないことでレッド社に生じる損害は、前述(1)の通りである。一方、暫定的処分によってブルー社に生じる損害としては、主に以下の2つである。

77 ④アブ国政府から物質を引き渡すよう強い要請があったにもかかわらず、ブルー社がこれに応じないことをもって、今後ブルー社の宇宙開発に対する支援が打ち切られたり大きく減少させられたりする可能性が高いと見られること(¶24、別添13-1)

78 ⑤ブルー社は、物質の代金として合わせて1億米ドルを支払われるところ、暫定的処分が認められれば、即座に1億米ドルを手に入れることができず、仲裁判断が言い渡されるまでの間にこれを運用して挙げられたはずの利益を得ることができないこと

79 上記に掲げた損害は、上記のレッド社に生じる損害よりも、相応の蓋然性を有する。

80 従って、暫定的処分が認められない場合のレッド社の損害は、ブルー社に生じる損害を実質的に超えない。よって要件②を充たさない。

(3) 申立ての本案について成功裏に終わる相当な可能性はない (要件③)

81 争点1で述べた通り、レッド社が本案について成功裏に終わる相当な可能性はない。

## 5. データについて

(1) レッド社に損害賠償の仲裁判断により適宜に回復できない損害が生じるおそれはない (要件①)

82 暫定的処分が認められず、ブルー社がデータをアブ国政府に売却したとしても、レッド社に生じる損害は、本案が認められるまでの間、アブ国政府に研究を先行される可能性のみに留まる。なぜなら、データ記録装置はブルー社が持ち続けており(¶24)、本案の仲裁判断が出るまでの間にアブ国政府にデータのコピーを売却したとしても、その後にレッド社に対しデータのコピーを引き渡すことは可能であるためである。そして、レッド社の機会の喪失という損害は、物質について4(1)で述べたように、金銭賠償が可能な損害である。従って、レッド社に損害賠償の仲裁判断により適宜に回復できない損害が生じるおそれはない。

(2) 暫定的処分が認められないことでレッド社に生じる損害は、暫定的処分によってブルー社に生じる損害を実質的に超えていない (要件②)

83 暫定的処分が認められない場合にレッド社に生じる損害は、5(1)の通りである。一方でブルー社に生じる損害は、物質について4(2)で述べたように、アブ国政府から今後の支援が打ち切られることによって、今後のブルー社の宇宙事業の展開に悪影響を及ぼす可能性があること、データの代金である5000万米ドルの運用利益を得られないことである。レッド社がデータから得られた研究成果を、本案の仲裁判断が出るまでの間に収益を上げる程度にまで実用化できる可能性が乏しいのに比べて、ブルー社が被る損害は、生じる可能性が高い。従って、ブルー社に生じる損害は、レッド社に生じる損害を実質的に超える。

(3) 申立ての本案について成功裏に終わる相当な可能性はない (要件③)

84 争点1で述べた通り、レッド社が本案について成功裏に終わる相当な可能性はない。

## 衛星事件

## 争点1

## 1. 結論

85 レッド社及びブルー社が2021年1月15日に締結したレッド・スターの打ち上げに関する契約（以下、別添14契約とする）3.1条を解釈すれば、レッド社はブルー社に対して、残代金である7500万米ドルを支払う義務を負う。

## 2. 別添14契約3.1条の解釈

86 別添14契約3.1条には、「顧客は、以下の支払予定に従い、総額1億5000万米ドルを請負人に支払うことに同意する」とあり、その支払を3段階に分けて規定している（Deposit, Interim Payment, Final Payment）。これは、両当事者の共通意思に従えば、契約が締結された時点において、レッド社がブルー社に対して負う1.5億米ドルの支払債務は既に発生しており、“due upon”以下の文言は、下記の理由から、債務の履行期を3段階に分けて定めたものに過ぎないと解釈される（原則4.1条1項）。

87 第一に、3.1条において用いられている“due upon～”という文言は、元来、「～という履行期の到来」を意味するものである<sup>11</sup>。第二に、3.1条の“Interim Payment（中間支払い）”においては、“due upon”以下で「衛星が打上げ施設に搬入された日」と定められており、これは明らかに日時を意味するものである。第三に、3.1条本文の“the payment schedule”という文言は、単にどの時期に支払うのかという、「支払予定」を意味すると解される（原則4.3条に定めるその他の事情）。以上の3つの文言は、当事者があえて契約の起草の際に使用したものであるから、上記の解釈は妥当である。

## 3. “due upon successful orbital insertion” すなわち「軌道投入成功時」の解釈

88 そして、別添14契約3.1条の“Final Payment”にある“due upon successful orbital insertion”、すなわち「軌道投入成功時」という文言は、契約全体の趣旨に照らせば（4.3条d号）、「軌道投入成功に向けた全ての試みが終了した時」と解釈される（原則4.1条1項）。以下、この理由を示す。

## (1) 「軌道投入成功時」は、その文言通りに解釈することができない

89 まず前提として、別添14契約は、レッド社が、ブルー社に対して履行期が到来するごとに代金を支払った上で、ブルー社の履行に瑕疵があった場合、すなわち債務の不履行があった場合は、既に債務が発生している打上げ代金を減額する措置を取るのではなく、別添14契約に添付された“Attachment B”（以下、添付Bとする）の3条によって、その履行の瑕疵の程度に応じた損害賠償を認めることで、レッド社の契約上の救済を確保している。

90 というのも、添付Bの3条によれば、（その例外と制限を記した4条に該当する場合を除き、）ロケットが衛星を目標の軌道に到達させることに失敗した場合、ブルー社は実行可能である限り自己の費用負担で不足分の改善を試みるか（a号）、その失敗がレッド社の衛星の運用能力または寿命に与えた影響、並びに目標軌道からの逸脱の程度に応じて損害賠償金を支払うか（b号iからiii）のいずれかの選択肢を取ることができる。

91 ここで仮に、ブルー社が軌道投入に失敗した場合に、最終支払額である7500万米ドルが支払われないとすると、その失敗が3条b号iに定められた「合意された軌道パラメータの軽微な逸脱」に当たるときには、ブルー社は最終支払を受けられないばかりか、「軽微な逸脱」、すなわちブルー社の僅かに欠けた不完全履行について、契約総額である1億5000万米ドルの5%の賠償金を追加で支払わなければならない。

92 これは、ブルー社がした不履行である「目標軌道からの軽微な逸脱」という事実が、別添14契約3.1条の「軌道投入成功時」という文言に基づき、レッド社が7500万米ドルの支払債務を履行しなくてよいことを基礎付ける根拠として用いられると同時に、3条b号iによる損害賠償請求を基礎付ける根拠としても用いられており、いわばブルー社の不履行を二重に評価されたといえ、甚だ不合理である。

93 従って、履行期を指す「軌道投入成功時」という文言を文字通り解釈し、ブルー社が軌道投入を失敗した場合には、7500万米ドルの最終支払債務の履行期が到来しないとする解釈は、契約全体の趣旨からして妥当ではない。

<sup>11</sup> 牧野和夫『初めての人のための英文契約書の実務 読み方・作り方・交渉の考え方』2016年、75頁

(2) 「軌道投入成功時」は、「軌道投入成功に向けた全ての試みが終了した時」と解される

94 そして、ブルー社は添付Bの1条及び2条において、ロケットが衛星を軌道に到達させることを保証しているために、衛星を軌道に到達させるという結果を達成する義務を負う（原則5.1.5条）こと、打上げが失敗した場合には、追加の打上げあるいは損害賠償債務の負担のいずれかを自分で選択する権利を持つこと（原則4.3条、その他の事情）を鑑みると、支払債務の履行期が到来したか否かは、単に軌道投入の成否で決定するのではなく、ブルー社が自己の義務を完了したか否かによって判断されるべきである。従って、「軌道投入成功時」という文言は、「軌道投入成功に向けた全ての試みが終了した時」と解されるのが妥当であり、契約締結時点において、両当事者は共通してその認識を有していた（原則4.1条1項）。仮に共通の意思がなかったとしても、両当事者と同様に宇宙事業を営む合理的な者であれば、そのような解釈を与えるであろうことがいえる（原則4.1条2項）。

#### 4. 契約解釈によって確定された履行期は到来している

95 ブルー社は地磁気嵐の発生という不可抗力によって軌道投入の成功という結果を達成できなかったが、衛星の打ち上げにかかる全ての工程を終了したため、軌道投入成功に向けたブルー社の全ての試みは終了したといえる。従って、レッド社が負う7500万米ドルの最終支払債務の履行期は到来しており、ブルー社はレッド社に対して、7500万米ドルの代金支払債務の履行を請求することができる（原則6.1.1条a号「履行期が契約から確定し得る場合」に該当）。

### 争点2

#### 1. 結論

96 本件打上げの失敗は不可抗力によるものであり、ブルー社はレッド社に対して1億5000万米ドルを支払う義務を負わない。不可抗力に当たらないとしても、ブルー社には重過失がないため、Cross-Waiver条項（別添14契約4.3条）により、ブルー社はレッド社に対して1億5000万米ドルを支払う義務を負わない。

#### 2. そもそもレッド社は、別添14契約5.1条に基づく請求を行うことができない

97 レッド社は、別添14契約の5.1条に基づき、（契約総額の50%である）7500万米ドルを、添付Bの3条b号iiiに基づき7500万米ドルを請求すると考えられるが、以下に示すように、添付Bの3条は5.1条を具体化した規定であり、そもそも2つの請求は両立しない。

98 5.1条は「ブルー社に起因する打上げ失敗の場合、追加費用なしで次の打上げが予定されるか、契約総額の50%がレッド社に返金される」と定めている。他方、添付Bの3条は、「ロケットが指定された許容範囲内で衛星を目標軌道に到達させることができなかつた場合……ブルー社は以下のことを行う……a) 自己の費用負担で不足分の改善を試みるか……b) 以下の金額を、損害賠償としてレッド社に支払う」と定めている。

99 両者は、打上げが失敗した場合に、再度打上げを行うか、決められた賠償額を支払うかをブルー社に選択させるという点で共通している。添付Bの3条は条文中、5.1条のように、「ブルー社に起因する」場合に限定していないが、同じく添付Bの4条が、ブルー社に起因しない打上げ失敗の場合を添付Bの3条に基づく請求の対象から実質的に除外しており、両者の要件、効果は重なり合っている。

100 そして、添付Bの3条は、レッド社の衛星の運用能力または寿命に与えた影響、並びに目標軌道からの逸脱の程度に応じて3通りに場合分けして、ブルー社の負う賠償額を定めている点で、単に「契約総額の50%が返金される」と定める5.1条よりも具体的な規定である。

101 また、添付Bの3条の規定は、「レッド社が履行の不足またはミッションの失敗に対して利用できる唯一かつ排他的な救済措置」であり（添付Bの5条）、添付Bの3条に基づく請求に加えて5.1条に基づく請求をすることは認められていない。

102 5.1条と添付Bの3条の規定が、要件、効果において重なっていること、後者の規定がより具体的であること、後者に定める措置が「唯一かつ排他的な救済措置」だとされていることの3点を踏まえると、当事者間においては、添付Bの3条のみに基づいて救済を図るといふ合意があったと考えられ（原則4.1条1項）、仮にその合意がなかったとしても、当事者と同様に宇宙事業を営む合理的な者であれば、そう解釈できた（原則4.1条2項）。よって、5.1条に基づく請求は認められない。



### 3. 打上げの失敗は、地磁気嵐という不可抗力によるため、ブルー社は免責される

- 103 添付Bの4条b号によれば、「天災地変、戦争、テロ、その他ブルー社の合理的な支配の及ばない事象」に起因するミッションの失敗について、ブルー社は責任を負わない。
- 104 レッド・スターを搭載したロケットは、G 4レベルの地磁気嵐の影響を受けて、予定された軌道に達することができず消滅した(¶29 2行目)。信頼できる宇宙予報では、G 1程度の地磁気嵐が発生する可能性があるとしていたが(¶29 14行目)、打上げを不可能にするようなG 4レベルの地磁気嵐が発生することは予見できなかった。
- 105 また、この地磁気嵐は「前例のない規模」であり、この規模の地磁気嵐からロケットのシステムを守ることでできる技術や対策は存在しなかったため(別添15参照)、事前に何らかの対策を施すことによって地磁気嵐の影響を回避することもできなかった。
- 106 つまり、本件打上げ失敗は、地磁気嵐という「ブルー社の合理的な支配の及ばない事象」に起因するものであるから、ブルー社は打上げ失敗の責任を負わない。

### 4. 仮に打上げ失敗が不可抗力によらないとしても、Cross-Waiver条項によりブルー社は免責される

#### (1) 打上げ失敗による損害賠償は、故意又は重過失が存在する場合にのみ請求できる

- 107 別添14契約4.3条(Cross-Waiver条項)は、「各当事者は……打上げサービスに起因する財産への損害……のリスクを自ら負担することに同意し、故意の不法行為または重大な過失の場合を除き、打上げ後に発生したかかる損害について、相手方に対するすべての請求を放棄する」と定めている。

#### (2) 本件打上げの失敗は、ブルー社の故意又は重過失によるものではない

- 108 本件打上げの失敗は、前述の通り、前例のない規模の地磁気嵐に起因するもので、ブルー社の故意によるものではない。また以下の通り、打上げ失敗の原因となる過失も存在しない。

##### ① G 4レベルの地磁気嵐の発生を予見しなかったこと

- 109 前述の通り、G 4レベルの地磁気嵐が発生するとの予報はなく(¶29 14行目)、ブルー社がこれを信頼したことに帰責性はないから、G 4レベルの地磁気嵐の発生を予見すべきだったとはいえず、過失はなかった。

##### ② G 1レベルの地磁気嵐が発生する可能性があるとしていたなか、打上げを実施したこと

- 110 G 1レベルの地磁気嵐は、G 1からG 5のスケールのうち最も規模が小さく、「衛星の運営に若干影響が出る」程度(Minor)に留まり、衛星の「方向の問題の修正が必要になる場合がある」G 4レベルの地磁気嵐(Severe)とは全く異なるため<sup>12</sup>、過失はなかった。

##### ③ 打上げ前に誘導システムに検出された異常を、センサーの異常と判断して修理したこと

- 111 これは、2名で検査を実施するなどの自社の安全プロトコルに従った(¶29 下から6行目)、適切な対応であった。結果的に修理後のセンサーに異常があったとしても、ブルー社として取るべき対応は取っていたから、過失があったとはいえない。なお、仮に過失があったとしても、本件打上げの失敗は地磁気嵐に起因し(¶29 2行目)、センサーの異常に起因しないため、ブルー社のこの対応によって打上げが失敗したとはいえない。

##### ④ 最初に予定していた打上げ期日に打上げなかったこと

- 112 ブルー社の担当者が打上げ前日に飲酒をしたことで打上げ期日が延期されたことは事実であるが、本件打上げ失敗は打上げ期日の延期に起因せず、地磁気嵐に起因するため(¶29)、打上げ失敗の原因となるような過失があったとはいえない。

- 113 ブルー社に過失がないことは①～④のとおりであるが、仮に過失が存在するとしても、重過失(故意とほとんど同視できるような著しい注意義務違反)と評価できるほどの過失はなかった。

## 争点3

### 1. 結論

- 114 ボブ・オレンジ氏は忌避されるべきである。

<sup>12</sup> アメリカ海洋大気庁のウェブサイトより(閲覧日:2023-11-26)  
<https://www.swpc.noaa.gov/noaa-scales-explanation> (“Geomagnetic Storms”参照)

## 2. UNCITRAL仲裁規則12条1項の要件

115 仲裁人の公平性または独立性に関して正当な疑問を生ずる状況が存在するときには、仲裁人は忌避されうる（UNCITRAL仲裁規則12条1項）。UNCITRAL仲裁規則のコメンタリーによれば<sup>13</sup>、このとき、公平性や独立性の欠如を立証する必要はなく、合理的な第三者が仲裁人の資質に関して正当な疑念を抱く事情の存在を示すことで足りる。

## 3. 仲裁人であるオレンジ氏の公平性に関して正当な疑問を生ずる状況が存在する

116 オレンジ氏は、レッド社によって選定され（¶33）、2023年9月5日、本事件の仲裁人に任命された。9月23日の争点整理の手続では、争点が別添17の通りに決定した（¶32）。

117 衛星事件において、ブルー社は、G1レベルの地磁気嵐が発生する可能性があったという事実は不可抗力免責の主張に影響を与えないと主張する一方で、レッド社は、不可抗力による免責は認められないと主張している。

118 以上は、衛星事件の争点2における主要な論点であるから、争点整理の手続において各当事者は当然に主張していたと推察される。したがってオレンジ氏は、9月23日時点で、不可抗力免責が認められるか否かが本事件の争点であることを知っていたといえる。

119 しかし、オレンジ氏は、その翌々日である9月25日に、本事件の仲裁地である日本で開かれた国際会議で講演を行い、「たとえ、G1レベルの磁気嵐であっても重大な事故に繋がる可能性があると考えべきであり、磁気嵐が生じる可能性があることを知っていたならば不可抗力の主張が認められることは難しいと考えるべきである」と述べた（¶34）。

120 先例によると<sup>14</sup>、「仲裁で問題となる法的な争点につき仲裁人が従前特定の見解を表明していることに加えて、その他諸般の事情に鑑み、仲裁人が既に争点につき判断を固めてしまっており、当事者の主張に聞く耳をもたないのではないかと、合理的疑いを客観的に抱かせる場合」には、仲裁人の忌避事由となりうる<sup>15</sup>。

121 本件において、オレンジ氏は、両当事者が準備書面すら提出していない段階で、衛星事件の争点2に関わる法的問題である、不可抗力免責の可否について、それが争点だと知っているながら、レッド社の主張に沿う法的見解を表明した。オレンジ氏は一般論と断っていた（¶33）とはいえ、レッド・スターの事故は学界でよく知られており、学会の全ての参加者であれば、レッド・スターの事故がオレンジ氏の発言のケースに当てはまることを容易に想起できたこと（¶34）を鑑みれば、この状況は、オレンジ氏が両社の主張に接する前に既に紛争に関する心証を形成し、判断を固めてしまっており、ブルー社の主張に聞く耳をもたないのではないかという合理的疑いを、第三者に抱かせるものである。よって、12条1項の要件を充たす<sup>16</sup>。

## 4. 本件は、UNCITRAL仲裁規則12条2項の定める要件を満たす

122 UNCITRAL仲裁規則12条2項によれば、当事者により任命された仲裁人は、任命がなされた後で知り得た理由でのみ、忌避されうる。

123 問題となっているオレンジ氏の発言は、「打上げサービスにおける不可抗力免責について」という講演のなかでされたもので、この講演は仲裁人就職前から予定されていたが（¶33）、講演の題目のみを知った段階では、具体的な発言の内容を知り得なかった。またオレンジ氏は、今回の講演において初めて、前述したような見解を明らかにした（¶33）。従って、オレンジ氏の公平性に関して正当な疑問を生じうる状況について、任命前には知り得なかった。

124 よって、12条1項及び2項が定める要件を満たすから、オレンジ氏は忌避されるべきである。

<sup>13</sup> David D Caron, Lee M Caplan 『The UNCITRAL arbitration rules : a commentary』 2013

<sup>14</sup> CC/Devas (Mauritius) Ltd., Devas Employees Mauritius Private Limited and Telecom Devas Mauritius Limited v. India, PCA Case No. 2013-09 (<https://www.italaw.com/cases/1962>) .小原淳見「投資協定仲裁判断例研究(64)」JCAジャーナル62巻2号(2015年)16頁参照。

<sup>15</sup> 仲裁人と紛争の対象となっている事項、とりわけ仲裁における争点 (Issue) との関係から生ずる利益相反を Issue Conflictという。これは、仲裁人が仲裁の争点に関しbiasなくopen-mindで対応できるかという、仲裁人の不偏性に関わる問題である（前注・小原17頁）。

<sup>16</sup> なお、英国の国際法曹協会 (IBA) が作成し、実務上参照されることが多い（大江橋法律事務所監修、国谷史朗、小林和弘『国際法務概説』2019, 248頁参照）「国際仲裁における利益相反に関するIBAガイドライン」のオレンジ・リスト（事案の事実関係によっては当事者の視点から仲裁人の公平性又は独立性について疑いを生じさせるおそれのある具体的な状況を例示列挙したもの）には、「仲裁人が、当該事件に関して、刊行物、講演その他手段を問わず、公に立場を表明した」ことが挙げられており（3.3.2）、オレンジ氏の行動はこれにあたる。