

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成 24 年 5 月 29 日現在

機関番号：34310

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2010～2011

課題番号：22730035

研究課題名（和文）：最近の投資協定仲裁における国内救済前置の動向とその理論的意味の研究

研究課題名（英文）：Exhaustion of Local Remedies in Recent Investment Arbitration: Its Theoretical and Practical Implications

研究代表者

坂田 雅夫（SAKATA MASAO）

同志社大学・法学部・助教

研究者番号：30543516

研究成果の概要（和文）：近時の投資協定仲裁において、仲裁付託に先立って投資受入国の国内裁判所に事件を付託することを求める判例の動向について分析した。かかる動向は投資協定の各種規範の違反にかんして国内裁判所での救済拒否の存在を違法行為成立の実体的要素の一つとみており、国際裁判付託の手続的要件とみた伝統的な国内救済完了原則とは異なる。実際に仲裁が依拠する論理はその適用の基準が極めて曖昧で問題が多い。

研究成果の概要（英文）：Recently some tribunals have indicated that a violation of investment treaty standards occurs only once some redress has been sought and denied through proceedings in domestic courts. This recent trends of awards depend on the theory in which the need to resort to domestic courts is substantive requirements of investment treaties, and so is not the procedural requirements of traditional rule of exhaustion of local remedies. Problematically, It is not clear what circumstances resort to domestic courts should be required.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2010 年度	1,200	360	1,560
2011 年度	900	270	1,170
年度			
年度			
年度			
総計	2,100	630	2,730

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・国際法学

キーワード：国際投資法、投資協定仲裁、仲裁、投資協定

1. 研究開始当初の背景

現在、世界各国は多数の自由貿易協定や投資保護協定を締結している。これらの国際協定には、私人が外国国家を直接に相手取って仲裁裁判手続きを利用できることを定めるものが多い。国際経済の分野においては、紛争の迅速な処理が求められるために、これらの協定の多くは外国人の保護に関する一般国際法が義務づける国内救済完了原則の適

用を排除しているものが多い。

しかるに投資協定に基づく最近の仲裁判例においては、仲裁付託に先立って国内手続きの遂行を求めて、請求を棄却するものが多い。例えば Loewen 事件仲裁判決は、アメリカの国内裁判所が差別的な措置を執ったという訴えに対して、裁判拒否の成立には国内において取りうる司法手続きを尽くしていないといけない、として、裁判拒否という違

法行為成立の実体的条件として国内救済の完了を求めた。

また国家が投資家との間で締結した契約に違反する場合に、最近の比較的多くの仲裁は、当該契約違反が国家の公権力行使を伴っていないとして請求を棄却している。この公権力の行使という要件は未だ不明確であるが、国家機関の行為は国家権力（立法権、司法権または行政の最高権威者）によって確定されない限り、投資協定上の問題とはなり得ないと解するならば、事実上投資受入国の国内諸機関において救済を求めて、さらに適切な救済を拒絶されることが、仲裁付託の条件となる。

このような最近の仲裁の動きにはいくつかの点で問題がある。そもそも投資仲裁は、外交的保護に代って個人が直接に請求を提起できるという国際的な手続きという側面と、腐敗した国内裁判所に代って（国内法を含む）法を公正且つ迅速に適用する手続きという側面をも有しており、複合的な性格を持つものであった。

投資仲裁の利用を定める投資協定の規定は、仲裁の対象を幅広く定め、仲裁の適用法規を国際法に限定しないものも多い。それは投資仲裁に国内裁判所に代わる役割をも果たすことを期待したものであった。だとすれば、国内救済の完了を仲裁付託の前提とすることは、投資仲裁または投資協定のそもそもの趣旨に合致しないのではないだろうか。その一方で、ここ数年投資仲裁に対する不信が諸国の間で表明されるようになってきてもいる。2005年に発効したアメリカ合衆国とオーストラリアとの自由貿易協定は投資に関する仲裁の制度を規定しなかった。仲裁が、国内救済を経ることを、付託の条件として打ち出してきたのも、このような仲裁制度自体への諸国の不信感を背景としている。諸国のこのような不信感を考えるならば、投資仲裁の制度趣旨に基づいて議論することの限界も考えなければならない。

2. 研究の目的

研究期間内の具体的な目標は次の5点であった。第1に投資協定に基づく仲裁手続きにおいてもっともよく用いられている投資紛争解決国際センターの設立条約を分析し、このセンターがそもそも念頭に置いていた紛争及び適用法規、またその仲裁と各国の国内裁判所との関係を分析すること。第2に投資保護に係る多数国間または2国間の諸協定（協定草案）の関連条項を分析すること。第3に投資協定に基づく仲裁裁判の判例分析を行うこと。第4に、投資協定以外の各種の仲裁制度を分析し、その適用法規について分析を加えること。第5に、以上の投資協定にみられる国家実行、またはそれらの投資協定を

解釈・適用した仲裁判例が、翻って外国人保護に関する一般国際法、とりわけ外交的保護に関する法分野にどのような影響を与えているのか検討すること。

3. 研究の方法

研究手法としては、条約の文言分析や判例の検討という伝統的な法学の実証的手法によった。ICSID条約や多数の投資協定の文言、特に紛争処理に関する規定の分析を行った。仲裁判例の分析を行った。できうる限り網羅的な研究をするように心がけたが、近年の仲裁数の著しい増加、さらに非公開のもままとされる仲裁判例の数の増加もあり、検討対象とする仲裁は比較的限られる結果になった。

一般国際法の影響を分析するために、国連の国際法委員会の審議についても分析した。国際司法裁判所のディアロ事件判決にも分析を加えた。

4. 研究成果

次の学会・研究会報告を行った。北海道大学の国際法研究会において、「国際判例検討会、国際司法裁判所 Diallo 事件判決」（国際法研究会、北海道大学）（平成23年7月30日）と題する報告を行った。この報告では国際司法裁判所の判例を素材として、投資協定仲裁における株主保護の現状について着目し、投資協定が保護対象とする「投資」と、その「投資」の具体的内容が国内裁判所で事前に認定されることを求める近年の動向について紹介した。本研究の目的の第5に相当する報告である。

国際法学会の東西合同研究会の場を借りて、この研究の成果報告を行った。「投資協定仲裁における国内救済前置の動向」（国際法学会・東西合同研究会、関西学院大学）（平成23年10月8日）と題した報告である。その後、二つの研究会での討議を踏まえて論文として公表する準備を整えている。

この研究の基本的な問題意識は、基本的に国内救済の前置を排斥したはずの近年の投資協定仲裁において、どのような論理で国内救済の前置を求めているのかを明らかにし、その論理が持つ理論的・実務的な影響を見極めることにあった。

ICSID条約自体は、国内救済の前置について特に義務化をせず、各国の自由意思に任せていることは既に知られている。近年の仲裁付託の根拠として多数を占める投資協定の文言を見る限り、比較的多くの協定が国内救済の前置を明示的に排斥するか、国内裁判所を利用する期間に制限を加えている。従って、条約の文言は、国内救済の前置を求める明示の根拠を与えていない。

仲裁の場において、国内救済の前置を求める主張は様々な形で提起されている。その中

には条約の中の特殊な規定に基づくものもあれば、一般的な影響を持つものもある。また仲裁で受け入れられたものもあれば、今日に至るまで判例では受け入れられていないものもある。

特殊な条約規定に基づく議論として、たとえば旧社会主義圏の諸国が締結した投資協定のなかでも比較的古いものは、仲裁への付託を収用の補償金額の決定のみを委ねている。そのため、収用の存否そのものは国内機関による認定が事前に必要であるとされている。国内機関が収用の存在を認めない限り、仲裁に付託することができないため、これは事実上仲裁規定の存在意義を失わせるとの批判があるが、仲裁は「ソビエトの強固な政策」を反映したものであるとして認めるものが多い（近時の判例では、逆の見解も見られる）。

一般的な影響を持つ主張としては、投資協定の違反となる行為は、国家が主権的権限・公権力（公権力論）を行使してなした行為のみである、とする見解がある。もとは国家契約の違反が投資協定の違反となる状況に関連して論じられた主張であったが、近時の判例では、国家契約の場合に限らず、そもそも投資協定の性質上、このような制約が導かれるとするものも見られる。

この公権力論の分析を、当初この研究の主たる分析対象として考えていた。

仲裁判例を分析する限り、この公権力論の根拠は判然としなかった。またその適用基準も明らかにすることはできなかった。そもそもこの公権力論は慣習国際法上の議論として1950年代に盛んに主張されたものであった。最近の仲裁でもその当時の議論、及びそれを受けたその後の論文が引用されているものもある。そして、1950年代までの議論は、主に国内救済完了原則や裁判拒否の成立に絡む実体的条件を根拠として、かかる議論を構築していた。だとすると、国内救済完了原則を排斥・制限している最近の投資協定においてこの議論がなりたり得るのか、そして裁判拒否によらなくとも個別の投資協定の違反の有無で議論できる投資協定仲裁においてこの議論が一般的影響を持ちうるのか、疑問とせざるを得ない。

しかしながら、この公権力論が国内救済完了原則に基づいてそもそも主張されていたことからすると当然ではあるが、この公権力論を認める近時の仲裁の動向に従えば、国内救済の前置をある程度経ない限り協定仲裁に付託できなくなる実際上の影響が存在している。そして近年の仲裁付託数の著しい増加に伴い、諸国の間で協定仲裁への不安が強くなってきている。この公権力論は、そのような社会的背景の中で、主張されるべき強い政治的誘因があったことは否定できない。

いずれにせよ公権力論を導く法的根拠が不明確であること、その帰結として公権力論を適用する基準が不明確なままであることの問題は指摘できる（そもそも主権的権限・公権力を伴う行為とは何か、が不明確である点は、かつての慣習法における同種の議論に際しても有力な批判として存在した）。

既存の仲裁判例や条約規定の分析から公権力論、又は処理広い意味で国内救済の前置が求められる議論の適用基準の詳細を明らかにすることができなかった。そのためこの問題についての今後の研究は、国内裁判、協定仲裁、その他の仲裁制度など複数の紛争処理制度の利点欠点を経済的に比較・検討するという形で、投資協定に付託するに先立って国内裁判手続きを利用することも利点と欠点を明らかにすることにより、どのような場合には国内救済の前置を求める方が効率的かという視点が必要になると思われる。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔学会発表〕（計2件）

1. 坂田雅夫「投資協定仲裁における国内救済前置の動向」（国際法学会・東西合同研究会、関西学院大学）（平成23年10月8日）
2. 坂田雅夫「国際判例検討会、国際司法裁判所 Diallo 事件判決」（国際法研究会、北海道大学）（平成23年7月30日）

6. 研究組織

(1) 研究代表者

坂田 雅夫 (SAKATA MASAO)
同志社大学・法学部・助教
研究者番号：30543516