

機関番号：11301

研究種目：研究活動スタート支援

研究期間：2009～2011

課題番号：21830015

研究課題名（和文） 外交的保護制度および投資条約制度における「国籍」概念

研究課題名（英文） The Function of “Nationality” in Diplomatic Protection and Investment Treaty Arbitration.

研究代表者

猪瀬 貴道 (INOSE TAKAMICHI)

東北大学・大学院法学研究科・助教

研究者番号：70552545

研究成果の概要（和文）：本研究では、「国籍」を基軸として投資条約制度と外交的保護制度との比較検討を行った。投資条約制度においては、仲裁手続の人的管轄権の判断、外交的保護制度においては請求を提起する国籍国の判断において問題となる。両制度における「国籍」は、ともに原則として形式性が重視されており、その他の部分でも非常に多くの影響関係が明らかになった。この研究により、投資条約制度の紛争解決制度としての側面からの国際法上の位置づけについて一定の視座を得た。

研究成果の概要（英文）：In this research, a comparative study of the notion of “Nationality” was made in investment treaty system and in diplomatic protection system. In investment treaty system, “Nationality” has a role in the jurisdiction *ratione personae*, and in diplomatic protection system, it functions on decision of State of nationality. In principle, formal nationality is adopted in both systems. The function of “Nationality” in investment treaty system was affected from that in diplomatic protection. A certain character of investment treaty system as dispute settlement procedure has revealed in international legal system.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2009年度	780,000	234,000	1,014,000
2010年度	640,000	192,000	832,000
年度			
年度			
年度			
総計	1,420,000	426,000	1,846,000

研究分野：国際法学

科研費の分科・細目：国際法学

キーワード：投資紛争解決制度、投資条約仲裁、国籍、投資紛争解決センター、外交的保護

## 1. 研究開始当初の背景

## ① 研究の着想経緯

研究代表者は、従来から投資条約制度について研究しており、本研究もその延長線上に位置づけられる。投資条約制度について、二

国間投資条約による投資保護制度の原則枠組の形成について研究し、原則枠組のひとつであると考えられる投資条約上の投資紛争解決制度としての仲裁手続における管轄権の範囲について検討など、本研究以前の研究から、この投資条約制度が伝統的な外交的保

護制度からも大きな影響を受けており、とくに投資条約仲裁の管轄権の範囲との関係では「国籍」に関する諸原則について外交的保護制度とある程度共通性を有することから、この両制度についての比較研究の必要性を認識するに至った。

## ② 国内・国外の研究動向

本研究と関連する私人損害に起因する国際請求の問題は、まさに国際法の中心的論点のひとつであり、国際法萌芽期から議論がなされてきている。外交的保護制度については、18世紀のヴァッテルの理論にその萌芽が見られ、19世紀の国家実行を踏まえたボーチャードによる体系書 (Edwin M. Borchard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*, 1915) によって理論的に確立したといわれる。外国直接投資の基礎をなす投資家と投資受入国間の国家契約の法的性質および天然資源国有化の国際法上の評価に関する研究についても、すでに第一次世界大戦後から行われている。

近年、投資条約締結が急速に発展していることから、その投資条約との関係においてこの問題に関して研究が国内外において盛んに行われるようになった。しかし、現状は、投資条約上の投資紛争解決制度としての仲裁手続による仲裁判断が、まさに動的に重ねられている段階で、投資条約制度についての理論は流動的であり、最新の動向を踏まえた研究が求められる状況にあるといえる。

## 2. 研究の目的

本研究は、私人に対する損害に起因する国際法を根拠とする請求（国際請求）に関する国際法制度について検討することを全体構想とする。私人損害に起因する国際請求の問題は、国際法の中心にある国際責任制度の基本構造の理解と結びつくものである。私人に対する損害に起因する国際請求は、伝統的な外交的保護制度によるものと近年発展している投資条約制度によるものが存在する。両制度において重要な位置を占める概念が「国籍」である。したがって、本研究は、両制度における「国籍」概念の位置づけと機能を比較検討することで、私人に対する損害に起因する国際請求に関する二つの国際法制度についてそれぞれの特徴を明らかにし、今後の国際法制度の発展に寄与することを目的とするものである。

外交的保護制度は、国際法上の請求主体が国家に限定されていた伝統的国際法という

枠組において構築された制度である。すなわち、損害を受けた私人の国籍国による請求となるため、当該私人と請求国との間の紐帯である「国籍」が重要な位置を占める。外交的保護制度には、損害を受けた私人の意思ではなく、当該私人の国籍国の意思により請求を行うか否かが決定されるという面において、私人の権利保護という点からは限界がある。それに対し、投資条約制度では、損害を受けた私人自身が請求主体となって、自らの権利に関して国家の国際法上の責任を追及することが認められている。しかしながら、投資条約制度も二国間条約を中心とした条約上の制度であり、「外国」投資を対象とするものであることから、当該私人の「国籍」が重要な位置を占めることは、外交的保護制度と同様である。国際責任制度における重要な位置を占める私人損害に起因する国際請求の問題は、今後も両制度を基盤として展開していくことが予想される。このため、「国籍」概念を機軸として外交的保護制度および投資条約制度の比較検討、とくに国際法上の伝統的制度である外交的保護制度における「国籍」に関連する原則が、近年発展している制度である投資条約制度においてどのような形で取り入れられているか、さらにその受容の過程でどのような変化が生じているのかという点を明らかにする本研究により、両制度の相互関係について一定の視座を与えることで、国際法の基本構造の理解に寄与することができる。

また、日本においても二国間投資保護促進条約 (BIT)、投資関連規定を含む経済連携協定 (EPA) の締結が近年進んでおり、今後さらに数多くの締結交渉が行われると思われる。なお、現段階で日本に関係する企業の投資条約制度の利用は、日本の野村證券のオランダ子会社がチェコにおける投資紛争に関して、オランダ＝チェコ二国間条約を根拠に仲裁を利用したサルカ事件（事件の概要は、小寺彰・松本加代「投資協定の新局面と日本第2回 サルカ事件」『国際商事法務』34巻9号 (2006年)、1141-48頁を参照）があるのみである。しかし、ロシアのサハリン II に関する問題につき、日本＝ロシア間の投資保護促進条約を利用した投資紛争解決手続が検討されたように、今後日本の投資条約締結数が増えることに伴い日本企業が投資条約制度を利用する可能性が高まっている。また、サルカ事件のように日本企業の外国子会社が当該外国と投資受入国との間の投資条約制度を利用した場合に、日本がどのような対応をすべきかという問題もある。このような

日本の対外投資政策上の問題に関しても、一定の貢献ができると思われる。

### 3. 研究の方法

投資条約制度については、これまでの自らの研究を進展させるとともに、最新の仲裁判断例、条約締結・改定の動きを踏まえて研究を行う。外交的保護制度については、ILCの法典化作業が最終段階にあることから、この法典化作業に関する資料の検討からはじめる。それを起点として、ICJ判例を中心とする国際判例、国家実行および豊富な先行研究において「国籍」に関する問題について扱っている部分を抽出して検討を行う。

つぎに、これまでの研究の不足点を補い、最新の動向も取り入れることを意識しながら、投資条約制度の検討を行う。投資条約制度における「国籍」概念に関して、外交的保護制度からの影響を踏まえて、ICSID条約やBIT、EPAの条文とともに、投資条約上の仲裁事例について検討する。

### 4. 研究成果

当初の計画では、外交的保護制度における国籍の機能についての検討も独立して行った上で二つの制度についての比較研究をする予定であったが、研究をすすめる中で、投資条約仲裁制度における課題の重要性が明らかになったため、その検討を中心として、外交的保護については必要な範囲で投資条約仲裁制度との比較という視点からの研究を行うこととした。

まず、平成21年度は、個々の投資条約の対象となる「投資家」の範囲に関する規定について整理を行った。投資条約は、条約であることから、締約国のみを拘束することが原則となる。投資条約においては、自国において投資を行う相手国の投資家の待遇に関する締約国の義務を定めることで、当該相手国の投資家の権利を認めるものである。すなわち、投資条約の適用範囲の問題として、締約国の投資家の範囲が問題となるのである。ここで、問題となる投資家とは、一方の締約国の国籍を有する私人（個人および会社）であり、他方の締約国において投資を行うものである。したがって、その判断基準として、締約国の「国籍」が重要な役割を果たすことになる。ここでの「国籍」の機能、および決定基準は、それぞれの投資条約の「締約国の投資家（国民、会社）」の定義規定として示される。そこで、各国が投資条約交渉で用いるモデル条約の規定および実際の投資条約における規定例を分析して、類型化を試みた。その成果

については「投資条約仲裁の人的管轄権」東北法学34号と題する論文としてまとめた。

その後、個々の条約規定の検討に加えて、実際の投資条約仲裁手続に付託された紛争事例の検討を進めた。それにより、個人（自然人）の場合の「重国籍者」に関係する事例において、問題が顕在化することが判明した。重国籍者については、個々の投資条約よりも、投資条約仲裁手続の手続枠組を提供するICSID条約上の制約が大きいことが明らかになった。この重国籍者の（または、重国籍者と主張された）投資家が申立人となった実際の仲裁判断例を網羅的に取り上げて、整理を行い、平成22年2月に国際経済法研究会において研究発表を行った。

研究期間2年目の平成22年度は、「重国籍者」についての研究から展開して「国籍国に対する請求」の取り扱いについての研究と、「事後的な国籍変更」による投資条約仲裁制度の利用についての研究に取り組んだ。「国籍国に対する請求」は、本来、投資条約仲裁制度の対象とならない国内問題であるが、「重国籍者」「会社の設立」の場合、「外国投資家」とみなされ投資条約仲裁制度を利用することが可能とされる場合があり、その基準について、外交的保護制度の場合との比較を行いながら検討した。「事後的な国籍変更」については、紛争原因が発生した後に、有利な条件の投資条約利用を目的とするものがあるが、そのような「投資条約ショッピング」への対処について、外交的保護制度における「国籍継続原則」などとの比較から検討した。

「会社の設立」を通じた「投資条約ショッピング」については、*Europe Cement Investment & Trade S.A. v. REPUBLIC OF TURKEY*. (ICSID Case No. ARB(AF)/07/2) という事例について検討して、投資協定仲裁判断例研究会において研究報告を行うとともに、「偽装された投資家による仲裁申立（投資協定仲裁判断例研究（21））」JCAジャーナル第644号に論文として発表した。

その他の論点についても、関連の深い小規模な研究会への参加を通して、意見交換などを行ったうえで、研究成果を「投資条約仲裁手続における国籍国に対する請求」東北法学第37号と題する論文としてまとめた。

また、本研究課題による研究を含めた形で、投資条約仲裁手続における人的管轄権の判断基準としての「国籍」の機能に関する研究をまとめて昨年度に提出した博士論文により東北大学より博士（法学）の学位を受けた。

### 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)

[雑誌論文] (計 3 件)

1. 猪瀬貴道、投資条約仲裁手続における国籍国に対する請求、東北法学、査読無、第 37 号、2011 年、1-28 頁。
2. 猪瀬貴道、偽装された投資家による仲裁申立 (投資協定仲裁判断例研究 (21))、JCA ジャーナル、査読有、第 644 号、2011 年、18-26 頁。
3. 猪瀬貴道、投資条約仲裁の人的管轄権、東北法学、査読無、第 34 号、2009 年、39-101 頁。

[学会発表] (計 2 件)

1. 猪瀬貴道、Europe Cement Investment & Trade S.A. v. REPUBLIC OF TURKEY. (ICSID Case No. ARB(AF)/07/2)、投資協定仲裁研究会、2010 年 12 月 24 日、曾我瓜生糸賀法律事務所 (東京)
2. 猪瀬貴道、投資条約仲裁における重国籍者、国際経済法研究会、2010 年 2 月 18 日、国際文化会館 (東京)

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

猪瀬 貴道 (INOSE TAKAMICHI)  
東北大学・大学院法学研究科・助教

研究者番号 : 70552545

### (2) 研究分担者

( )

研究者番号 :

### (3) 連携研究者

( )

研究者番号 :