

博士學位論文審査要旨

2008年7月30日

論文題目： 最近の投資協定における「収用」の実態
—協定仲裁の分析にみる新動向について—

学位申請者： 坂田 雅夫

審査委員：

主査： 同志社大学大学院法学研究科 教授 櫻井 利江

副査： 京都大学大学院法学研究科 名誉教授 安藤 仁介

副査： 同志社大学大学院司法研究科 教授 臼杵 知史

要 旨：

I 本論文の目的は、投資協定仲裁における収用条項適用の実態を整理・検討することにある。収用とは国家による財産権の剥奪または管理および支配権の永久的な移転を指す。外国人財産の収用に関しては、20世紀初頭から国家実行が蓄積され、補償、公目的及び無差別の3要件を満たした場合には合法と見なすとする慣習法が形成された。現在問題になっているのは、公式には財産権の剥奪等を明らかにしないまま、間接的に個人の財産権に対して制限を加える規制措置である。例えば、環境保護を目的とする規制、金融秩序安定のための措置等が挙げられる。これらの措置は、実質的に投資家の事業を不可能とし、結果的には収用と同じ効果をもたらす。これらの措置は間接収用、潜行型収用あるいは規制収用と呼ばれる。

外国人投資については、これまでに2500にのぼる二国家間の投資保護協定が結ばれる形で国際的な保護の枠組が形成された。これらの協定は紛争解決手続として、投資家の訴えによる仲裁裁判を認めている。

II 本論文の構成・要旨は以下のとおりである。

第1章「投資協定に基づく仲裁手続の発展」では、二国家間投資保護協定にもとづく紛争処理制度が整備され、投資家が蒙った損害について、容易に仲裁裁判が提起できるようになった経緯を概観する。

第2章「多くの協定における『収用』規定の類似性」では、仲裁判例の総合的・包括的分析が研究手法として有意義であることを確認する。投資協定は本来それぞれが個別の条約ではあるが、収用条項に関しては、投資協定の内容に均質性があり、条約ごとの違いは大幅に捨象することができるからである。

第3章「間接収用の問題点」では、いわゆる間接収用に関する従前の議論を批判的に検討し、伝統的に合法と見なされてきた規制措置と間接収用とを分ける基準に関する議論を整理する。投資協定には、収用と並んで「収用に等しい効果を持つ諸措置」を禁止する旨の規定が盛り込まれ、それにより間接収用の規律が試みられている。しかし国際法上、国家は自国の国内において、必要な規制を合法的に行う権限を有している。従って、国際法による間接収用の規律は、自国国内を管理統制するという国家権限を損なう可能性があるという問題を生ずる。

間接収用の認定については、多様な基準が採用されているが、それらを類型化すると、政府行為の具体的な結果、すなわち「効果」に着目するアプローチと、政府行為の実施の態様に着目するアプローチがあると主張されている。

それらの間接収用の認定方法のうち、現在強く主張されている「効果専一理論」を批判的に検討する。この理論は、基本的には政府行為の「効果」が収用と同等であるかどうかを認定基準とするが、その際に行為の「目的」等についての考慮は否定されると主張する。その論拠となるのは、収用認定の際に問題となる行為に関する「国家の意図への考慮を排除する」という立場をとっていると見られる判例の存在である。本論文は、同理論が根拠としている判例について詳細に検討し、これらの判例に対する同理論の解釈には誤りがあり、したがって同理論の妥当性に疑問があるとの結論を導く。

第4章では以上を踏まえて、最近の仲裁判例を「『収用』とみなされる政府行為」という視点から包括的に分析し、以下の点を実証している。(1) 収用に該当すると認定されたいずれの判例の場合にも、投資家が「十分な損失」を被っていることが根拠とされているが、規制措置の目的等も考慮されている事例があり、効果専一理論は妥当しない。(2) 投資家の損失という要件に関連し、損失に加えて国家側の利得が必要とされる場合があり、また株主による訴訟の場合には、株主の具体的な損害状況が必要とされる等、認定基準が厳しくなっている。(3) 補償の支払い以外の収用の合法性要件とされる、公目的、無差別、適正手続などについて、最近のほとんどの仲裁判例は、全く触れていない。その理由として、第1に、補償を支払っていないことのみで収用行為の違法性が十分判定できるという点、第2に、補償と賠償は、本来その具体的金額の算定方法が異なるべきものであるが、最近の仲裁では両者共にDCF方式という会計上の計算方法が用いられており、金額に違いが生じにくくなっている、という事実がある。

III 本論文の意義は、以下の点にある。本論文は投資協定の収用に関する問題を多様な視点から議論し、それらの論点をめぐる最近の仲裁判例の包括的な分析により、間接収用に関する現在の認定基準の動向、さらに認定基準以外の間接収用に関わる最近の動向を導き出したものである。投資協定の仲裁判例をこのように包括的に分析した邦語の先行研究は存在せず、本論文はこの分野における先駆的研究として独自の価値がある。また間接収用に関する仲裁判例だけではなく、慣習法上の収用に関する多くの判例にも触れている点、さらに補償および賠償に関する裁判実務についての紹介にも及んでいる点において他に例を見ない研究論文となっており、収用に関する判例を総合的に検討した資料としても大きな価値があると評価することができる。

よって、本論文は博士（法学）（同志社大学）の学位を授与するにふさわしいものであると認められる。

総合試験結果の要旨

2008年7月30日

論文題目： 最近の投資協定における「収用」の実態
—協定仲裁の分析にみる新動向について—

学位申請者： 坂田 雅夫

審査委員：

主査： 同志社大学大学院法学研究科 教授 櫻井 利江

副査： 京都大学大学院法学研究科 名誉教授 安藤 仁介

副査： 同志社大学大学院司法研究科 教授 臼杵 知史

要 旨：

学位申請論文についての口述審査は、2008年6月16日午後3時から6時までの約3時間にわたり、光塩館第1共同研究室で行われた。まず学位申請者（坂田雅夫氏）自身から論文の概要について紹介があった後、審査員から論文の内容および関連事項に関して質疑を行った。審査員からの種々の質問について坂田氏は明確に解答しており、研究分野に関する高度な専門知識および能力を有することを示した。

また本論文は海外の先行研究、仲裁裁判の判例、投資協定その他の関連する多数の文献にもとづいて執筆されており、それらの引用、解釈および理解も正確であることから、外国語（英語）能力を十分に備えていると判断することができる。

以上を総合し、博士（法学）の学位を授与するに値すると、審査員一同認めるものである。

博士學位論文要旨

論文題目： 最近の投資協定における「収用」の実態
——協定仲裁の分析にみる新動向について——

氏名： 坂田 雅夫

要旨：

国際経済の順調な維持・発展のためには、潤沢な資金の安定供給が不可欠である。今日では、民間資本のより積極的な国際移動を促進するために、先進国と後進国の区別無く、多くの諸国が海外投資保護のための条約を締結する努力をしている。すでに世界各国が締結した投資協定の総数は2800を数えるに至った。そして、これらの投資協定の多くが、投資にかんする紛争が生じた場合の仲裁裁判手続きを定めている。2000年前後より、投資協定のかかる紛争処理条項に基づき、投資家が投資受入国を相手取って訴える仲裁裁判が増加している。これらの仲裁裁判の判決は、投資協定の文言上曖昧な部分を解釈・適用により埋め合わせしつつある。

この論文は、投資協定の「最も基本的な投資保護の規定」と評されている、「収用」条項を取り上げ、それが仲裁裁判においてどのように解釈・適用されているのかを整理し、判例で述べられる基準の問題点を検討することを目標としている。「収用」条項を検討対象とする理由は、この条項が投資協定の中でも、曖昧な点が多い条項の一つであるからである。以下に述べるように、「収用」条項はその対象となる「収用」行為、特にこの条項に基づいて、いかなる場合に外国人が被った損失を補償するべきかについて、文言上曖昧な点が多く、広く批判を集めている。投資協定に基づく仲裁において、この条項がどのように適用されているのかを検討すれば、仲裁判例において協定の文言上の曖昧性はかなりの程度埋め合わされており、「収用」条項の文言に対する様々な批判は、協定仲裁の判決においては現実となっていない、ことが明らかになるであろう。

投資協定のほぼ全てが、公目的のために、無差別に、且つ十分な補償を伴わない限り、他方の締約国の国民である投資家の投資財産を「収用」してはならない、と規定している。また、それ以外にも、法の適正手続きの遵守や投資にかんする約束の遵守を「収用」の条件とする投資協定の数も多い。「収用」にかんするこれらの諸条件は、慣習国際法上において、長く議論されてきたものを受け継いだものである。

最近の判例及び学説において、従前のものを受け継いで、より具体的且つ精緻な議論を展開するようになったのが、「収用」とは何か、という問題である。最近の仲裁裁判は付託される事例が極めて多様であることから、「収用」の範囲について様々な検討をしてきている。

まず条項の対象である「収用」行為について、その定義に文言上問題が多い。多くの投資協定は「収用」行為に、「財産を剥奪する行為」以外にも、「収用に等しい効果を持つ諸措置」までも含めている。また、多くの協定では「収用」行為の対象となる財産は、有体財産のみでなく、契約上の権利や許認可などの無体財産も含まれている。適用対象である財産が様々であることから、「収用に等しい効果」、つまりは「財産を失ったといえるほどの損失」とはいかなる程度かという問題について、仲裁判例は多くの議論をしてきており、投資協定の解釈に大きな貢献をなしつつある。それらのなかでも判例が「収用」条項の解釈に貢献していると見られる主要な具体的論点が、3点ある。すなわち①その行為から国家が利益を得ていることが必要か否か、②株主は会社の被った損失に対して、「収用」条項に基づき、どのような請求を提起できるか、③国家契約の違反はどのような場合に「収用」条項の適用対象となるのか、の3点である。第1の点について、最近の判例は投資受入国が、その措置から具体的な利益を得ていない限り、「収用」とは認定できないとするものが出てきている。第2の論点は、投資協定仲裁に、様々な理由から政府の

行為により損失を受けた現地の会社ではなく、その株主が請求を提起してくることが多いために、多くの判例で問題とされてきている。2000 年前後まで、会社の被った損失について、株主がその持ち分に応じて会社に代わって請求を提起することを、仲裁判例は柔軟に認めてきていた。会社が被った損失を、株式の「収用」と擬制してきたのである。しかしながら、チェコを相手取って、実質的に同一の紛争に関し、会社と株主が同時期に別々の仲裁裁判を提起した事件を契機として、仲裁判例は株主が「収用」条項に基づいて請求を提起することについて厳格な立場を示してきている。第 3 の点について、海外投資の多くが、投資受入国との契約や許認可を得た上でなされることが多く、それゆえに海外投資紛争は、契約や許認可上の紛争としての性格を帯びることが多い。仲裁判例の多くは、国家がその固有の（主権的）権利を行使して契約を無効化するような場合にのみ、投資協定の「収用」条項の適用が限られるとし、国家が単純に契約に違反するような場合は投資協定上の「収用」に該当しないと判断している。主権的権限の行使を伴う行為のみが、投資協定の「収用」条項の対象になるという見解は、慣習国際法においてなされてきた主張を受け継いだものである。慣習国際法上、主権的行為が区別される根拠は、そのような行為の場合に、投資受入国の国内裁判所において実効的な救済を得られる可能性が薄いことに基づいている。つまりこれは、国際的な手続きにさきだつて、国内の裁判所で合理的な救済手続きを尽くさなければならない、という、いわゆる国内救済完了原則の存在を前提としている。それに対して、最近の投資協定では、国内の手続きを通さずに、直接に協定の定める仲裁手続きを利用できることを定めるものが多い。かかる背景の変化を考えるならば、主権的権限の行使を伴う契約違反のみが国際法上の問題となる、という慣習国際法上の議論を、そのまま投資協定の「収用」条項の解釈に用いることには問題が残るであろう。

最近の判例が、従前の議論と比して、より貢献していると見られる、もう一つの点としては、国家の規制行為に関して、補償を支払わずとも良い場合があると明確にしてきている点である。最近の仲裁裁判では、国家が何らかの規制を行ったために、事業活動に関して損失を被った企業が、投資協定の仲裁裁判手続きを利用して救済を求めてくる事例が後を絶たない。たとえば、大気環境保護のためにガソリンから特定の鉛物質を除去する法律を作成したカナダとアメリカ合衆国は、それぞれ該当するガソリンを販売していた外国企業から仲裁裁判に訴えられている。投資協定は、十分な補償を支払わずに投資財産を収用してはならない、と規定しており、国家によるかかる規制活動が、協定の文言上は補償の支払いが義務づけられることになる。しかしながら、最近の多くの仲裁判例は、従前の慣習国際法上の議論に依拠しながら、投資協定の「収用」条項に関して、公目的のための規制行為は、多くの場合に補償を支払う必要がないとしてきている。その判例の考えは、当然のことながら、諸国の発言や多くの学説により支持されている。ただし判例の現状を分析する限り、「国家による公目的達成のための一般的規制は、ほとんどの場合に補償の支払いが必要がない」や「その措置が目的とする公益と私人が受ける被害との比較考慮が必要である」と述べられるだけに止まっており、補償の支払いが必要な場合と、必要がない場合を区別する基準は未だそれ以上明らかになってはいない。

最近の投資協定に基づく仲裁判決は、「収用」とは何か、そして補償の必要の有無を決める基準は何か、という点について、その多くの部分を割いて議論をしてきている。それに対して、補償以外の諸条件は、従前の慣習国際法においては激しく議論されてきていたのだが、最近の仲裁判例ではあまり議論されることがない。その理由としては、二つ考えられる。一つは、最近の判例においては、補償の支払いがないことだけで、「収用」条項の違反を認定する傾向があり、既にその条項の違反が認定されている以上、同じ条項の別の条件について議論をする必要がないとされることが多い。第 2 の理由としては、投資協定の違反にたいする責任の解除手段として、最も良く用いられる金銭賠償と「収用」に対する補償とが、実際の金額において近似してきている現実がある。国際法上、金銭賠償とは、原状回復に等しい価値の金銭の支払いが必要とされる。対して、補償は奪われた財産の価値のみである。つまり、補償は直接損害のみの支払いに止まる

が、賠償は逸失利益も含む間接損害までもその対象に含んでいる、と従来説明されてきたのである。それにたいして、最近の仲裁判例では、補償の金額計算に割引キャッシュフロー方式という会計上の手法が用いられている。この手法は将来予測される収益をも計算に含める点にその特徴がある。この手法により、従来逸失利益として補償の計算対象としては含められていなかったものが、補償の計算にも含められるようになってきたのである。補償と賠償とが、実際の金額の計算において区別されていないことから、「収用」が補償以外の諸条件に違反しているのか否か、すなわち「収用」が違法であったのか否かを議論する実質的な価値が少なくなったと思われるのである。