

《参考》

最近の投資協定仲裁事例

投資協定に基づく仲裁判断は先例として拘束力のあるものではないが、後の仲裁判断に大きな影響を与えてきた。以下に、2013年に仲裁判断が出た事例のうち情報収集が可能であったものについて紹介したい。一般的には、仲裁廷においては管轄権について抗弁が提起されることが多く、管轄権が認められれば、その後に本案についての判断が出される。両判断は別々に出されることもあれば、一体として出されることもある。本案についての判断は、義務違反と賠償額の判断が一体として出されることもあれば、別々に出されることもある。仲裁廷の管轄権が肯定された後に、和解に至るケースが多いと言われていることに示されるように、管轄権判断は投資家と国家との交渉に大きく影響する。

なお、以下に要旨を紹介する個々の判断は、具体的な事実関係とそれに対応して参照された個々の投資協定の文言を前提に下されたものであるため、他の事例にそのまま妥当するとは限らないことに注意されたい。

1. 管轄権が争われた案件

(1) 投資受入国「における」投資財産

① *Apotex Inc. v. The United States of America, UNCITRAL, NAFTA, 管轄権判断*、2013年6月14日。

ジェネリック薬の開発・製造を行う申立人(カナダ法人)は、米国政府が販売許可の発行を遅延せしめたこと等により米国市場への輸出が阻害されたことは、内国民待遇・公正衡平待遇・

収用の各条項違反に当たると主張した。仲裁廷は、申立人による開発・製造・米当局に対する販売許可申請準備のための出費は全てカナダで行われているため、申立人が米国内に投資財産を有するとは言えないと述べた。また、申立人は当該ジェネリック薬を米国内で販売するためになした出費が投資財産を構成するとも主張したが、仲裁廷は、当該出費はカナダからの輸出のための出費に他ならず、NAFTA 1139条(i)が企業間商業契約から生じる金銭的請求権はNAFTA上の投資財産概念からは除外すると定めているため、NAFTA上は投資財産とはされないと判断し、管轄権を否定した。

② *Ambiente Ufficio v. Argentina, ICSID, ICSID Case No. ARB/08/9, 管轄権及び受理可能性判断*、2013年2月8日。

アルゼンチンによる国債支払い停止がアルゼンチン・イタリアBITに違反するというイタリア人債権者の申立に対し、アルゼンチンは、当該国債がアルゼンチン外で発行され、アルゼンチン法を準拠法とせず、裁判管轄もアルゼンチン以外の国に指定されていること等を理由に、条約当事国「における」投資を保護するBITの規定の対象外であることを主張した。仲裁廷は、当該国債発行の利益を得るのはアルゼンチンであり、それにより得られた資本はアルゼンチンの経済発展のために用いられるため、BITにいう条約当事国「における」投資に該当すると判断し、管轄権を肯定した。これは、ほぼ同じ事

実関係から生じた別事件である *Abaclat v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/07/5、仲裁手続決定第10、2011年8月4日と同旨の判断である。

(2) 拠出の有無

- *KT Asia Investment Group B. V. v. Republic of Kazakhstan*, ICSID Case No. ARB/09/8、オランダ・カザフスタンBIT、管轄権判断、2013年10月17日。

カザフスタン人A氏は、カザフスタンのBTA銀行を購入した。同氏は、反体制政道を創設したことで大統領側勢力との関係が悪化していたため、自己の財産の収用を恐れて国外企業を通じた迂回投資の措置を講じており、同氏が所有していた申立人KT Asia社（オランダ法人）も少数株式を保有することとなった。ただし、申立人は株式取得に際して対価の支払いを一切行っていない。その後、カザフスタン当局がBTA銀行の国有化に着手したことを受けて、申立人はオランダ・カザフスタンBITに基づく仲裁を申し立てた。

被申立国は、本件において申立人による拠出（contribution）はなく、したがって投資財産も存在しないと主張した。仲裁廷は、税法や財務報告基準の観点から一般に「企業グループ」とされるものの中で財産移転がなされる場合には新たな拠出がなくとも投資財産とされることがあり得るとしても、本件においては、A氏は同氏が実質的に支配する複数の個人を通じて多くの会社を実質的に支配しており、それら会社が一般的な意味での「企業グループ」を構成するとは言えず、申立人による拠出がなされていない以上、BIT及びICSID条約にいう投資は存在しないとして、管轄権を否定した。

(3) 投資家との融資契約

- *Burimi SRL and Eagle Games SH. A v. Republic of Albania*, ICSID Case No. ARB/11/18、アルバニア・イタリアBIT、管轄権判断、2013

年5月29日。

Eagle Games社（アルバニア法人）はアルバニア財務省より10年期限のギャンブル業免許を受け、同社少数株主AはBurimi社（イタリア法人）との間でAによるEagle Games社への投資についてBurimi社が融資を行うとする契約を交わしていた。数年後、免許有効期限内に、既存の全てのギャンブル業免許の取消を定めた法律が採択・施行された。アルバニア政府は、同法に則り補償を提案するが、Burimi社はこれを不服として、アルバニア・イタリアBITに基づく仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、Burimi社はAへの融資を通じてEagle Games社の一部を所有しているとは言えないためBITあるいはICSID条約にいう投資をしていないとして、管轄権を否定した。

(4) 投資家の国籍

- *Burimi SRL and Eagle Games SH. A v. Republic of Albania*, ICSID Case No. ARB/11/18、アルバニア・イタリアBIT、管轄権判断、2013年5月29日。

前項の事件において、B氏（アルバニアとイタリアの二重国籍者）はEast Games社の株式の過半を所有して取締役役に就任していた。アルバニア政府による補償提案にEagle Games社は同意せず、同社はアルバニア・イタリアBITに基づく仲裁を申し立てた。その際、East Games社はアルバニア法人であるが、「紛争当事者である締約国の国籍を有していた法人であって外国人が支配しているために両〔紛争〕当事者がこの条約の適用上他の締約国の国民として取り扱うことに合意したもの」（ICSID条約25条2項(b)）に該当すると主張し、その合意の根拠として、紛争当事者たるBIT当事国（例、アルバニア）法人であっても、当該法人が相手方BIT当事国（例、イタリア）国民により過半数の支配を受けている場合は、BIT上は後者のBIT当事国（イタリア）国法人として扱われる、と定めるBIT8

条2項(c)を援用した。

仲裁廷は、ICSID条約第25条2項(b)はそこである「外国人」の定義をおいていないことを認めつつ、同項(a)の重国籍者に関する規定によりB氏本人は本件において申立人となることができないことを指摘し、それにもかかわらずB氏が支配する企業が同項(b)により外国企業として扱われるのはおかしいとして、East Games社について人的管轄を否定した。

(5)交渉前置要件（クーリングオフ期間）

● *Tulip Real Estate v. Turkey*, ICSID Case No. ARB/11/28、オランダ・トルコBIT、管轄権判断、2013年3月5日。

申立人（オランダ企業）は、イスタンブールにおける都市計画に関して、トルコ政府が過半数を支配するトルコ企業と契約を結び、土地を取得した。その後、当該トルコ企業は申立人による契約違反を理由に契約を解除した。申立人は、この契約解除がBITに反するとして仲裁を申し立てた。管轄権判断では、BIT8条2項が定める交渉前置要件に関する抗弁のみが扱われた。同項は、紛争が発生した場合には紛争当事者は交渉による解決を試みねばならない（shall）こと及び紛争発生から1年を経過しても解決が得られない場合にはICSID仲裁の申立が可能であることを定めている。

申立人は、申立時点において紛争発生から既に1年が経過していたこと、そうでないとしても本件手続き中に1年が経過したことから、上記要件は充足されていると主張した。仲裁廷は、条約の文言に従えばあくまで申立時点において1年が経過していなければならず、申立後に1年が経過したという場合には管轄権は否定されると述べた。もっとも、本件においては、申立時点において1年が経過していたことを認め、被申立国の管轄権抗弁を斥けた。

(6)国内訴訟前置要件

① *Philip Morris v. Uruguay*, ICSID Case No. ARB/10/7、スイス・ウルグアイBIT、管轄権判断、2013年7月2日。

ウルグアイは、大統領令・厚生省令により、たばこが健康に害を及ぼすことを示す写真をパッケージに表示すること、パッケージの表裏両面の80%以上に健康への害を示す表示をすること及び一つのブランドでは一種類のパッケージしか利用できない（例えば、“Marlboro Red”と“Marlboro Gold”とは同一のパッケージにしなければならない）ことを定めた。申立人（スイス企業）は、これらの措置がBITに反するとして仲裁を申し立てた。BIT10条2項は、6ヶ月の交渉期間を定め、その間解決できなければ投資家は国内訴訟を提起し、18ヶ月以内に判決が下されなければ仲裁申立が可能と定めている。本件では、6ヶ月間の交渉が持たれ、その後に国内訴訟の提起もなされていたが、仲裁申立時点では18ヶ月が経過しておらず、仲裁申立後、本管轄権判断前に18ヶ月が経過した。被申立国は、仲裁申立時点で18ヶ月が経過していなかったことを理由に、仲裁申立は却下されるべきと主張した。

仲裁廷は、提訴時点で管轄権要件が充たされておらず、その後判決前に要件が充たされる場合、管轄権を一旦否定しても原告が再提訴すれば管轄権は認められることになるため、そのような場合には良き司法運営の観点から管轄権は認められる、との国際司法裁判所の判決（ジェノサイド条約適用事件（クロアチア対セルビア）、*I. C. J. Reports 2008*, pp. 441-442, para. 87）を援用し、また、同旨仲裁先例として*Teinver v. Argentina*, (ICSID Case No. 09/1、管轄権判断、2012年12月21日）にも言及して、管轄権を認めた。

②Ömer Dede and Serdar Elhüseyni v. Romania,
ICSID Case No. ARB/10/22、ルーマニア・
トルコBIT、管轄権判断、2013年9月5日。

申立人ら（トルコ人）は、ルーマニアの農業機器会社（SC社）の株式の過半を取得したが、ルーマニア政府当局は、株式取得過程に問題があるとして申立人らが預託機関に供した預託金を没収し、さらに申立人らの保有株式を当該当局名義で登録するよう預託機関に要請し、その通りの処理が行われた。申立人らは、当該政府当局の行為が不法な収用に当たるとして、2010年11月に仲裁を申し立てた。対してルーマニアは、申立人らが投資協定上の仲裁付託要件（被申立国の裁判所への付託義務、国内救済を尽くすか国内裁判所への提訴後1年以内に判決が下されない場合のみ国際仲裁への申し立てが可能）を充たしていないことを理由に、管轄権の不成立を主張した。これに対し、申立人は、条約違反の収用に関する紛争はルーマニア裁判所に申し立てることができず、したがって国内裁判所付託前置要件は適用されないと主張した。

仲裁廷は、両当事者とも認めるとおりBIT 4条（収用規定）をルーマニア裁判所において援用することができない中で、BITが国内裁判所への付託を求めている紛争をBIT違反に関する紛争に限定するのは国内前置要件を定める規定の目的と合致せず、したがって、国内裁判所に前もって提訴しておくことが求められるのは、その処理によりBITに基づく仲裁による処理と実質的に同様の結果が得られるような紛争であると述べ、申立人はルーマニア裁判所に一切提訴しておらず国内裁判所付託前置要件が充足されていないとして管轄権を否定した。

(7)利益否認条項

● Stati v. Kazakhstan, SCC Arbitration V
(116/2010)、エネルギー憲章条約、仲裁判断、
2013年12月19日。

申立人らがカザフスタンによるLPGプラント

等の収用を主張した本件において、被申立国は、申立人のうちAscom社について、エネルギー憲章条約17条の利益否認条項を援用し、仲裁廷の管轄権は否定されるべきと主張した。仲裁廷は、同条を適用するためには、投資受入国（被申立国）が紛争発生前に当該投資家に対して同条を援用しておかねばならず、本件では紛争発生後に援用されたため17条は適用できないと判断した。

エネルギー憲章条約17条についてはPlama v. Bulgaria（ICSID Case No. ARB/03/24、管轄権決定、2005年2月8日）及びVeteran Petroleum v. Russia（管轄権受理可能性暫定判断、2009年11月30日）が同様の判断を示している一方で、中米ドミニカ自由貿易協定の利益否認条項についてPac Rim Cayman v. El Salvador（ICSID Case No. ARB/09/12、管轄権判断、2012年6月1日）が、そして、米・ボリビアBITの利益否認条項についてGuaracachi & Rulerec v. Bolivia（PCA Case No. 2011-17、仲裁判断、2014年1月31日）が、それぞれ紛争発生後の利益否認条項援用を認めている。

(8)最恵国待遇条項の手續規定への適用

● Kılıç İnşaat İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret
Anonim Şirketi v. Turkmenistan, ICSID Case
No. ARB/10/1、トルコ・トルクメニスタン
BIT、管轄権判断、2013年7月2日。

申立人（トルコ法人）はトルクメニスタンの各都市で、地方自治体首長等との契約に基づき建設プロジェクトに従事するも、契約の履行状況に関して見解の対立が発生したことを受けて、ICSID仲裁を申し立てた。

トルコ・トルクメニスタンBITでは、国際仲裁への申し立て要件として投資受入国の裁判所に対する救済請求が課せられていたが、申立人は国内裁判所への提訴を行っていなかった。そこで、最恵国待遇条項を介して当該要件が課されていない他協定の紛争解決条項を適用するこ

との可否が争われた。仲裁廷は、最恵国待遇条項の手續規定への適用が認められた先例において適用された条約における最恵国待遇条項と、本件BITの最恵国待遇条項とを比較し、後者が“all matters”について最恵国待遇を定めてはいないなど狭い範囲での最恵国待遇を認めているにとどまることを指摘し、本件BITにおける最恵国待遇の「待遇」とは実体的権利のみを指すものであり、紛争解決条項は含まれないとして、他協定の紛争解決条項の適用を退け、管轄権不成立との判断を下した。

(9)最恵国待遇条項の投資財産定義規定への適用

● **Metal-Tech Ltd. v. Republic of Uzbekistan, ICSID Case No. ARB/10/3, イスラエル・ウズベキスタンBIT、管轄権判断、2013年10月4日。**

ウズベキスタンの2社のモリブデン関連国有企業は事業改善を企図し、閣議決定に従って申立人（イスラエル法人）との間で合弁会社Uzmetal社が設立された。数年後、ウズベキスタン検察は同社幹部による職権濫用について捜査を開始し、閣議はUzmetalの資源購入権を無効化する決議を採択し、合弁会社の参加者であるウズベキスタン国有企業の訴えに基づきウズベキスタン国内裁判所はUzmetal社の破産を宣告した。申立人は収用・公正衡平待遇・差別的措置の禁止の各条項違反を主張してBITに基づく仲裁を申し立てた。

被申立国は、BIT1条1項が国内法令に従ってなされた（implemented）財産のみをBITにいう投資財産とすると定めていることを指摘し、本件投資はウズベキスタン法上禁止された賄賂行為によりなされたものであるからBITの保護を受けないと主張した。申立人は、BITの最恵国待遇条項を介して、国内法令に従ってなされた財産のみを投資財産とするという制約を課していない他協定の投資財産の定義を均霑させることを主張した。仲裁廷は、最恵国待遇条項を含

む投資協定による保護は、「投資財産」及び「投資家」の定義によって境界が定められた協定の適用範囲内で与えられるものであるとして、申立人の主張を却下した。その上で、申立人による贈賄行為を認め、管轄権を否定した。

2. 本案判断

(1)契約解除と収用

● **Vannessa Ventures Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela, ICSID Case No. ARB (AF)/04/6、カナダ・ベネズエラBIT、仲裁判断、2013年1月16日。**

地域開発を監督するベネズエラ政府機関CVGは、金鉱山開発に関する入札を実施し、落札したカナダ企業Placer Dome Inc.（PDI）社との間で、開発事業を担う2企業の設立を取り決めた株主合意を結んだ。開発開始後、金価格が下落していたためにCVGとPDI社の中で開発方法を巡って見解の対立が生じ、PDI社はプロジェクトの停止と投資の清算を発表した。次いでPDI社は、CVGからの承認を得ることなく、本件申立人Vannessa社（カナダ法人）との間で、同社が保有する全株式及び6800万米ドルの債権を50米ドルで売却するとの内容の株式譲渡契約を結んだ。対してCVGは契約破棄を通告し、事業地及び資産の占有に着手した。申立人はベネズエラ裁判所に対して地位保全を求める訴訟を提起し、またベネズエラ下院や検察庁に対して捜査を要請するも、状況は改善されなかった。そこで申立人は、収用及び公正衡平待遇条項への違反を主張して仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、申立人及びPDI社は契約に違反してCVGからの承認を得ることなく株式譲渡を行っており、ベネズエラ政府の措置は申立人側の契約違反に対する契約に基づく対応であって、収用は構成せず、公正衡平待遇義務にも、十分な保護及び保障義務にも違反しないとして、申立人の訴えを退けた。

(2) 収用における補償交渉

- ConocoPhillips Petrozuata B. V. ,
ConocoPhillips Hamaca B. V. and
ConocoPhillips Gulf of Paria B. V. v. Venezuela,
ICSID Case No. ARB/07/30、オランダ・ベ
ネズエラBIT、仲裁判断、2013年9月3日。

申立人ら（オランダ法人）はベネズエラの各種石油関連プロジェクトへ出資していた。チャベス大統領の就任後、ベネズエラ政府は一部プロジェクトについてロイヤリティ料率及び所得税率の引き上げを行い、次いで大統領令により全石油プロジェクトの国有化を宣言した。申立人らの持分に対する補償に関するベネズエラ政府との交渉は決裂した。そこで申立人らはICSID仲裁を申し立てた。

仲裁廷はまず、ベネズエラ国内法に基づく管轄権は認められないと判断し、BIT違反を巡る紛争のみについて本案判断を示した。次いで、課税措置は本BITの公正衡平待遇条項の対象から明示的に除外されていることを確認し、その上で、今般のロイヤリティ料率・所得税率の引き上げは無差別的なものであるため、内国民待遇条項・最恵国待遇条項には違反しないと判断した。また収用条項については、差別性は存在しなかったことを確認した上で、補償に関する交渉を誠実に行わなかった点のみ違反を認めた。

(3) 政府内での矛盾行為

- ① Mr. Franck Charles Arif v. Republic of Moldova,
ICSID Case No. ARB/11/23、フランス・モ
ルドバBIT、仲裁判断、2013年4月8日。

申立人（フランス法人）は、モルドバにおいて国境及び空港の免税店事業を落札するも、同社の落札を無効とするモルドバ裁判所の判決や当局による妨害行為によって一部事業を円滑に進めることが出来なかった。そこで、公正衡平待遇条項・収用条項違反を主張し、ICSID仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、行政機関が認めた事業を司法機関

が国内法違反とし、その後行政機関が投資家の救済のために何ら行動をとらなかったことが公正衡平待遇義務違反を構成すると判断した。

- ② Teco v. Guatemala, ICSID Case No.
ARB/10/17、中米・ドミニカ・米自由貿易協
定（CAFTA-DR）、仲裁判断、2013年12月19
日。

申立人（米企業）は、民営化されたグアテマラの発送電業者EEGSAを間接的に少数保有していた。グアテマラ国内法は、EEGSAが徴収する料金について、5年ごとに、グアテマラ国家機関たる電気エネルギー国家委員会（CNEE）により、専門家委員会の意見を聴取した上で、決定されると定めていた。2008年に、CNEEは専門家委員会の意見に反した料金改定を行った。申立人はこれを不服としてICSID仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、国内法上専門家委員会の意見に相当の重みが置かれており、CAFTA-DR10.5条（公正衡平待遇を含む待遇の最低基準）は行政過程における適正手続を定めていることから、専門家委員会の意見に法的拘束力がないとしても、CNEEはその意見を考慮し、異なる結論に至る場合には理由を示す義務がある、と述べた。本件ではCNEEが専門家委員会の意見を考慮しておらず、そのことについて理由も述べられていないので、被申立国はCAFTA-DR10.5条に違反する、と判断された。

(4) 投資家への害を最小化する義務

- The Rompetrol Group N. V. v. Romania, ICSID
Case No. ARB/06/3、オランダ・ルーマニア
BIT、仲裁判断、2013年5月6日。

申立人（オランダ法人）は、民営化されたルーマニアの石油精製・石油化学コンビナート企業Rompetrol Rafinare社の支配株式を購入した。当時申立人は、ルーマニア国民であるP氏によつ

て完全所有されていた。申立人がRompetro rafinare社の株式を購入した直後、ルーマニア反汚職委員会そして検察は同社の民営化過程に関する捜査に着手し、P氏とその元共同経営者であるS氏は短期間拘留された。申立人は、捜査が同社が民営化の過程で汚職行為を行ったと非難する大統領府の公式報告書に基づいて着手されたこと、捜査が過酷であったことは、オランダ・ルーマニアBITに反するとして仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、大統領報告書の作成については、汚職等の一般の関心事項について大統領府が調査を行うことは当然のことであり、作成過程で不適切な圧力が加えられたとの立証もないことから、問題ではないとした。次に、同報告書に基づいて検察が強制捜査に着手したことが協定義務違反に当たるとの申立人の主張については、捜査当局に不法行為を疑わせた契機の如何は捜査の正当性に影響を及ぼさず、協定義務違反ではないとして、却下した。強制捜査の実施手法については、申立人がBIT違反を主張する措置を個別に検討するとともに、別途それら全ての累積的效果を検討し、いずれの観点からもBIT違反には当たらないとした。ただし、仲裁廷は、検察当局等は自らの捜査行為が外国人投資家（申立人）に対する保護義務違反となる可能性があることを認識していたにも拘らず、回避・最小限化・軽減する措置を講じることはなかったとして、その限りにおいて公正衡平待遇義務違反を認めた。もっとも、損害賠償請求に関しては、申立人が損害額につき証明していないことを理由に却下した。

(5) 投資家優遇立法の変更とBIT上の義務

- Micula v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20、ルーマニア・スウェーデンBIT、仲裁判断、2013年12月11日。

申立人Micula兄弟（スウェーデン人）は、ルーマニアにおいて食品業を複数の会社を直接間接

に保有していた。ルーマニアは、一定の条件の下に税制上の優遇措置を10年にわたって与える政令を発し、申立人らは当該優遇措置を受ける資格を取得した。ところが、ルーマニアがEU加盟準備を進める過程で、当該優遇措置とEU法との整合性が問題となり、ルーマニアは結局当該優遇措置を廃止した。申立人らは、これがBITのアンブレラ条項および公正衡平待遇条項に違反するとして、仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、義務遵守条項の「義務」の内容は当該義務の準拠法により決定されるところ、ルーマニアが同一の税制優遇措置を10年間与え続けるという義務をルーマニア法上引き受けていたことの証明に申立人は成功していない、と述べた。しかし、ルーマニア政府は、立法や優遇措置資格付与やその後の行動により、ほぼ同一の税制優遇措置が10年間継続されるであろうという期待を投資家側に作り出しており、当該優遇措置がEU法に反するということが当初は明確ではなかったため、投資家側のそのような期待は合理的なものと言え、その期待を裏切ったルーマニアの行為はBITの公正衡平待遇義務違反を構成するとされた。