

第5章 投資

(1) ルールの背景

① 海外直接投資の増加

1980年代以降、海外直接投資は急速に拡大しており、貿易に加えて世界の経済成長を牽引する大きな役割を果たしている。1980年には海外直接投資残高の対GDP比は、対外直接投資額で5.8%、対内直接投資額で5.3%であったのに対し、2005年にはそれぞれ23.9%、23.7%に伸びている。(UNCTAD「World Investment Report 2006」)

② 二国間投資協定締結の傾向

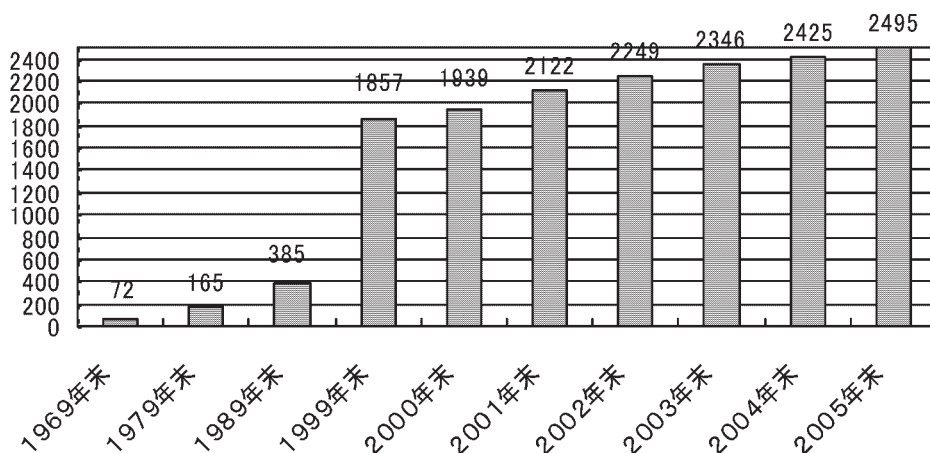
海外直接投資の拡大を踏まえ、各国は自国投資家とその投資財産を投資先国における突然の

収用などのリスクから保護するために、1960年代から二国間投資協定(BIT: Bilateral Investment Treaty)の締結を進めてきた。2005年末現在でその数は2495に達する。これらの協定のほとんどは、投資が投資先国で設立された後の段階に適用される、「投資保護協定」として広がった。

③ OECDにおける取り組み

しかし、海外直接投資が拡大するにつれ、投資が設立された後のみでなく、相手国に投資を行う段階も含めて協定で規律しようとする動きが出始めた。具体的には、外資規制など国境を越えた自由な投資を阻む障壁を規律しようとする

〈図表5-1〉 世界の投資協定の数の推移



(出典) UNCTAD 「World Investment Report 2006」

るものである。1995年、OECDにおいて多数国間投資協定(MAI)の交渉が開始された。これは投資の自由化及び保護に関し、包括的で拘束力のある多数国間の協定を策定することを目指すものであった。しかし環境規制などの国家の規制権限が外国投資家により侵害されるといったNGOの反対等を背景に交渉は行き詰まり、1998年、フランスが交渉参加撤回を決定したことで事実上交渉は決裂した。このためMAIは成立しなかったが、OECDでは早期から投資に係る国際取り決めに取り組んでおり、1961年に成立した資本移動自由化規約(Code of Liberalization of Capital Movements)では幅広い投資形態を対象とし、特定の留保以外は原則取引を自由化することが定められたが、紛争処理規定がないため強制力の弱いものとなっている。また、1976年に世界経済の発展に大きな影響を有する多国籍企業の行動に関し、加盟国政府が企業に対して責任ある行動をとるよう勧告する多国籍企業行動指針(多国籍企業ガイドライン)が作成され、その後世界経済の発展や企業行動の変化などの実情に合わせ、環境、労働関係、情報開示の記述の追加や、贈賄防止、消費者利益配慮について新たな章を設けるなど、4回の改訂が行われている。2000年の改訂では行動指針の普及、照会処理、問題解決支援のために「各国連絡窓口(NCP: National Contact Point)」が設置されたが、行動指針自体には法的拘束力はなく、その適用実施は各企業の自主性に委ねられている。

④ エネルギー憲章条約

個別分野での取り組みとしては、特に旧ソ連におけるエネルギー関連投資を保護することを目的としたエネルギー憲章条約がある。同条約は欧州主導で交渉が開始され、1994年に署名、1998年に発効した。エネルギー憲章条約は物品

貿易、投資ルール、エネルギー輸送に関する規定の3つを柱としており、エネルギー関連投資に限定されてはいるが、いわゆる投資保護協定の要素が盛り込まれている。日本は1995年に署名、2002年に批准している。ソ連崩壊後、旧ソ連各国が引き続き参加しているが、ロシアについては署名はしているが批准を済ませていないため、暫定適用という扱いとなっている。

⑤ WTOにおける取り組み

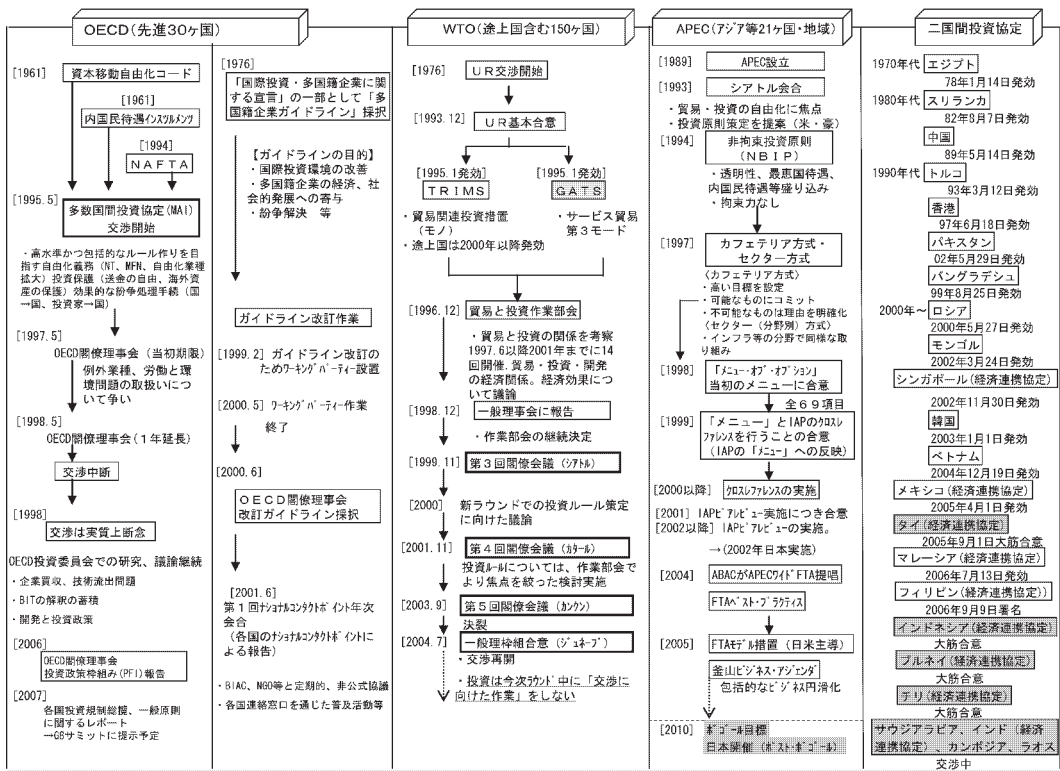
WTOでは1996年シンガポール閣僚会合で、貿易円滑化、政府調達透明性、競争とともに、投資分野をWTO体制の中に取り込む新分野とするか否かについて検討することが決定された。その後、OECDにおけるMAIの議論の進捗をにらみつつ(98年に挫折)、先進国などを中心にWTOにおいて「貿易と投資」の交渉化に向けた議論が行われ、第5回閣僚会議において「貿易と投資」の交渉モダリティについて明確なコンセンサスを得れば、その後交渉を開始する旨、2001年の第4回閣僚会議において合意した。2002年4月から貿易と投資作業部会(投資ワーキンググループ)が開催され、ドーハ宣言に盛り込まれた要素(例:範囲と定義、透明性)等について議論が行われたが、投資ルールをWTOに設けることに対する途上国の強い反対にあい、結局、第5回閣僚会合での交渉化合意には至らなかった。

(2) 法的規律の概要

① 伝統的投資保護協定とNAFTA型投資自由化協定

従来二国間投資協定は、法による支配が確立していない途上国で、先進国の投資家及びその投資財産を、投資受入国(投資ホスト国とも呼ばれる)である途上国政府の取用や、法律の恣意的な運用などの法的・政治的リスクから守り、

＜図表5—2＞ 国際投資環境整備の変遷



投資家の待遇を確保する目的で締結されてきた。これらは、「投資保護協定」と呼ばれる伝統的な協定であり、投資後の内国民待遇・最恵国待遇、取用と補償、送金の自由、締約国間の紛争処理、締約国と投資家の紛争処理などを主要な要素とする協定である。現在世界で2500程度ある投資協定の大半が、このいわゆる「投資保護協定」である。

それに対し、いったん行われた投資を保護するのみでなく、外資規制などの投資の参入障壁を投資協定で扱うべき、とする考えが90年代から起こり、これを取り入れて投資後に加え、投資許可段階を含めた内国民待遇・最恵国待遇や、投資を歪曲する効果があるとされる「パフォーマンス要求」禁止の規定を盛り込んだ投資協定が結ばれ始めた。これらは主に FTA/EPA の一部分、すなわち投資章として規定されており、代表的な協定として NAFTA 投資章がある。こ

れらを投資保護・自由化協定と呼ぶことができよう。

②投資協定における主要規定

投資協定には、いわゆる「投資保護協定」と、投資保護と自由化の双方の要素を含んだ「投資保護・自由化協定」の2タイプがあることは前述の通りであるが、ここでは「投資保護・自由化協定」の主要要素を概説する。なお、投資協定に含まれる要素は協定毎に様々であり、必ずしもすべての投資協定にこれらの要素全てが含まれるわけではない。

(i) 内国民待遇 (NT)、最恵国待遇 (MFN)

条文の書きぶりとしては、締約国は「投資財産の設立、取得、拡張、経営、管理、運営、維持、使用、享受、売却その他の処分」という一連の投資活動に関し、他方の締約国の投資家及

びその投資財産に対し内国民待遇及び最恵国待遇を与える、と規定されることが多い。投資保護協定の場合は、投資が既に投資受入国に対して行われた後の段階に内国民待遇・最恵国待遇を付与するため、「設立、取得、拡張」の部分が除かれ、「投資財産の経営、管理……その他の処分について内国民待遇・最恵国待遇を付与する」と規定される。

なお最恵国待遇は、複数加盟国を持つ WTO では「いずれかの国に与える最も有利な待遇を、他のすべての加盟国に対して与えなければならない」という原則であるが、二国間投資協定の場合は「他方の締約国の投資家及びその投資財産に対し、投資活動に関して第三国の投資家及びその投資財産に与える待遇よりも不利でない待遇を与える」との規定である。

最恵国待遇については、通常の BIT で第三国に付与している待遇を均霑することはもちろんであるが、FTA/EPA や関税同盟を通じて締約国が第三国に付与している待遇を均霑するかが交渉の中で問題となることがある。FTA/EPA や関税同盟での待遇を MFN の例外とする場合もある。

(ii) 公正衡平待遇 (Fair and Equitable Treatment)

近年、我が国が締結したものを含め多くの投資協定が、投資家に対して「公正かつ衡平な待遇 (fair and equitable treatment)」及び「十分な保護及び保障 (full protection and security)」を与える義務を定めている。この規定は、投資受入国が投資家に対して一定の待遇を与えることを目的としており、内国民待遇や最恵国待遇のように他の投資家への待遇との関係で相対的に決定される待遇と対比して理解することができる。

公正衡平待遇が具体的にどのような待遇を指

すのかについては、条文の文言やその文脈、協定の目的、個別具体的な事情等に応じて決まるものであるが、実務上は、公正衡平待遇が、慣習国際法による最低基準を指すのか、あるいは、さらに広く慣習国際法による最低基準以上の待遇を指すのか、という観点から議論されてきた。条文の文言としては、「慣習国際法に従って (in accordance with customary international law)」と明示的に規定するものもあれば、慣習国際法との関係を何も規定しないものもある。

なお、NAFTA 第 1105 条第 1 項は、「国際法に従って」公正衡平待遇を与える義務を規定しているが、Pope and Talbot 事件で、NAFTA が北米三国間により一層強固な経済関係を築く目的で締結されたものであることなどから一般国際法上の義務のみでなく、これに付加的なものであるとの判断が下されたこと、また、S.D. Myers 事件では NAFTA 上のこの他の規定に違反している場合、必然的に一般待遇義務にも違反するとの判断が下されたことから、米国を中心にこの規定の解釈について批判の声があがり、これを受ける形で 2001 年 8 月 1 日に NAFTA 自由貿易委員会 (NAFTA Free Trade Commission) は、公正衡平待遇義務は慣習国際法上の最低基準を付与するものであり、それ以上の待遇を求めるものではないこと、NAFTA 上又は他の国際協定の公正衡平待遇義務以外の義務違反があったことによって、公正衡平待遇義務違反があったこととはならないことを確認する覚書 (Notes of Interpretation of Certain Chapter 11 Provisions) を公表し、この義務の範囲に制限をかけた。

公正衡平待遇の具体的な内容としては、外国投資家の投資財産を保護するに際し慎重な注意を払う義務、適正手続義務、裁判拒否の禁止、恣意的措置の禁止、投資家の正当な期待を裏切らない義務等が考えられる。

(iii) 特定措置の履行要求(パフォーマンス要求) 禁止 (PR)

締約国が、他方の締約国の投資家の投資及び事業活動の条件として、輸出要求、現地調達要求、技術移転要求等の、投資家の自由な投資活動を妨げる特定措置の履行要求(パフォーマンス要求)を行ってはならない旨の規定である。WTOのTRIMs協定において、ローカルコンテンツ要求や輸出入均衡要求は、「貿易歪曲効果の強い投資措置」として禁止されているが、これに国内販売制限要求、技術移転要求、役員国籍要求なども加えて「パフォーマンス要求」として禁止されることが多い。この概念は締結を見ずに頓挫したOECDのMAIにおける議論を引き継いだものであり、比較的新しい。通常、投資保護協定には含まれず、投資保護・自由化協定に含まれるものである。

また、パフォーマンス要求は絶対禁止項目と、利益付与の条件としての要求であれば許容される項目と2種類おかれることが通常であり、TRIMs協定で厳格に禁止されているローカルコンテンツ要求、輸出入均衡要求はWTOとの整合性の面から前者をとり、役員国籍要求や技術移転要求などの項目については、投資誘致政策の余地を締約国に残すために、後者を採用する協定が多い。

(iv) 自由化約束の形式

NT、MFN、PRの自由化約束の形式には、締約国が例外として列挙した分野以外については全てNT、MFN、PRを約束する方式(ネガティブリスト)と、「約束表」に記載した分野と内容のみが約束となる方式(ポジティブリスト)とがある。「投資保護協定」では投資が設立された後の段階を扱うため、自由化約束の表は付かないことが一般的である。「投資保護・自由化協定」では、米国など先進国は、より透明性と法

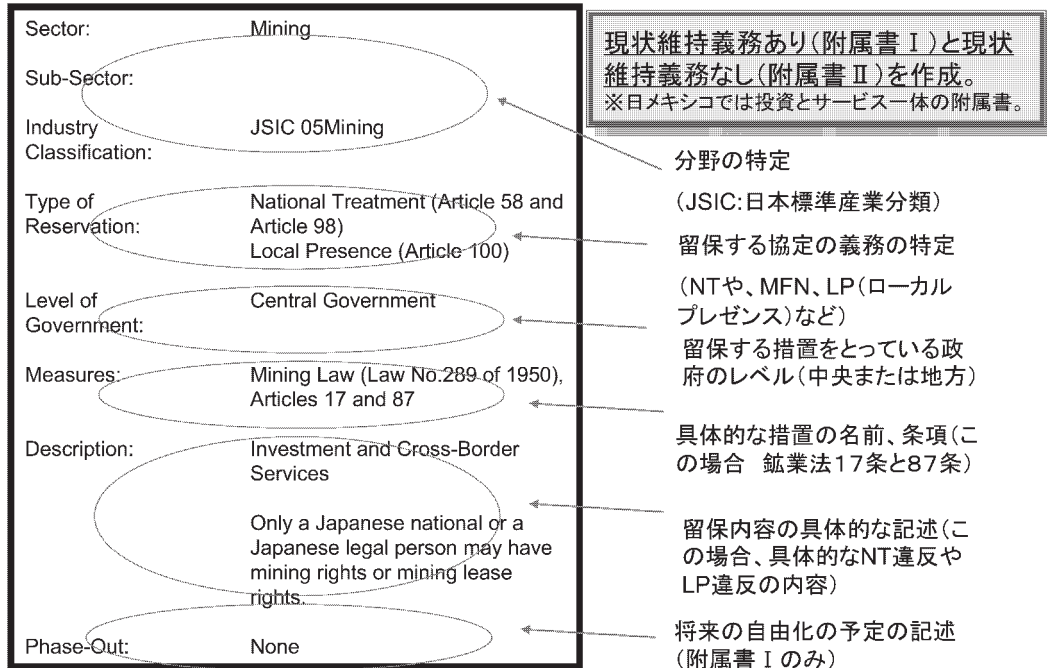
的安定性の高いネガティブリストを採り(NAFTA投資章ほか)、発展途上国は外国投資規制の政策的余地を残す観点から、WTO・GATSと同様のポジティブリストを指向する傾向にある(豪タイFTA投資章、印星CECA投資章ほか)。

ネガティブリストの場合、NT・MFN・PR義務に適合しない措置を「維持」または「採用」できる「現状維持義務(「スタンドスティル」)なし」のリストと、協定発効時に存在する、NT・MFN・PR義務に非整合的な措置を「維持」できるが、これを協定非整合的な方向に改訂することや、新たな協定非整合措置を採用することはできず、また一度措置を協定に整合的な方向に緩和した場合、再度措置の強化ができない(ラチェット義務。一方向にしか回転しない歯車Ratchetから由来)という「現状維持義務・ラチェットあり」のリストの2種類を作成することが一般的である。現状維持義務を可能な限り多くの分野にかけることにより、投資家が直面する法制度面でのリスク(国内制度が変更されるリスク)を軽減することができる。その一方で締約国は、武器産業や原子力産業など、国の安全保障に関わるような特にセンシティブな分野を「現状維持義務なし」のリストに登録し、そうでないものは「現状維持義務あり」のリストに登録することによって必要な規制を行う余地を残しつつ、自国の外資政策に法的安定性を持たせることができる。特に、NAFTA投資章等で採用しているネガティブリストには、①分野(小分野)、②関連する義務、③措置の法的根拠、④概要が記載され、投資受入国の法令の透明性確保に資するものとなっている。

(v) 収用及び補償

投資家の投資財産を締約国が収用(国有化も含む)する場合、4つの条件(①公共目的であ

<図表 5-3> ネガティブリストの例（現状維持義務ありの場合）



ること、②無差別の措置であること、③迅速に補償が支払われること、④正当な法手続きに則って行われること)に沿って行い、また補償は取用時の公正な市場価格によって遅滞なく支払うべき旨を規定するもの。最も基本的な投資保護規定である。

国家による財産権の移転を伴う直接の取用のみでなく、間接的な措置(取用と同等の措置)をも含むことが通常である。間接取用は忍び寄る取用(creeping expropriation)とも呼ばれるが、締約国による裁量的な許認可の剥奪や生産の上限の設定といった政策的な要因によって投資の利用や収益が阻害され、究極的には取用と同じような結果もたらすような行為を指す。間接取用については、90年代後半の仲裁事例(NAFTA Metalclad事件。メキシコ州政府の執った環境規制措置が間接取用を構成するとして、協定義務違反に問われたもの。「投資を巡る紛争処理」にて後述)がきっかけとなり、締約国のとる規制措置がどの程度まで間接取用と

なりうるか、どの程度まで補償が必要な「取用」と認めるべきかが議論された。この仲裁判断を受けて、近年の米豪FTA、米チリFTAなどでは、間接取用について、ケースバイケースの検討が必要であり、検討にあたっては特に①締約国の行為が投資に不利な経済的効果を与えたとしても、そのみで間接取用を構成しないこと、②締約国の行為が投資の明確で正当な期待を妨げた範囲、③締約国の行為の性質、の3つの要素を考慮すること、公衆衛生、安全、環境等公共の福祉を守る目的で立案された無差別の規制措置であれば、稀な例外を除いて間接取用に該当しない旨を規定している。

(vi) 争乱からの保護

武力紛争、国内争乱、革命等により投資財産の損失又は損害を投資家が被った場合、当該投資家に対して、損害賠償及びその他解決に関して、自国企業又は第三国企業に劣後しない待遇を保証するものであり、基本的な投資保護規定

のひとつである。

(vii) 代位

投資財産に損害が生じた場合の投資家の請求権に関し、締約国又はその指定する機関による代位等について定める規定である。例えば、自然災害や現地企業の倒産などによって、投資家が何らかの損害を被った場合、当該投資家は締約国又は締約国が指定する保険機関等に対し、保険契約等に基づき支払い請求を行う。この場合、投資家に対して支払いを行った締約国又は当該保険機関が、円滑に代金回収を行えるよう、投資家が持っていた協定上の権利を締約国又は当該保険機関が引き継いで行使できる旨を規定したもの。我が国では、独立行政法人日本貿易保険や、国際協力銀行が提供する保険、保証契約に適用される。

(viii) 資金の移転

締約国は、他方の締約国の投資家の投資財産に関連するすべての支払等が遅滞なく自由に移転されることを確保する規定であり、投資家が円滑な事業活動を営む上で重要な条項と言える。

(ix) 国家間紛争処理

協定の解釈又は適用について双方間で争いが生じた場合、まずは当事者間で協議を行い、協議により解決に至らなかった場合は、当該紛争は仲裁裁判所に付託されることとなる。FTA/EPA では、国家間紛争処理規定は投資章も含めた FTA/EPA 協定全体にかかることとなるため、投資章でなく総則章等、協定全体にかかる部分で規定される。

(x) 投資協定仲裁（投資家対国家）

投資家と締約国の間で紛争が起こり、協議に

よっても解決されなかった場合、投資家が投資紛争を ICSID（投資紛争解決国際センター）や UNCITRAL（国際連合国際商取法委員会）の仲裁規則に則った仲裁に付託できる旨を定める。

（詳細は、「投資を巡る紛争処理」で後述する。）

FTA/EPA では投資章で規定される。

(3) わが国の投資協定締結の現状 (EPA 投資章含む)

2006 年末現在、我が国は 11 の BIT と、4 の EPA 投資章を締結している。よって実質的には 15 の投資協定を締結していることとなる。

- | | |
|----------|------------------------------------|
| ①エジプト | : 1977 年 1 月署名
(1978 年 1 月発効) |
| ②スリ・ランカ | : 1982 年 3 月署名
(1982 年 8 月発効) |
| ③中国 | : 1988 年 8 月署名
(1989 年 5 月発効) |
| ④トルコ | : 1992 年 2 月署名
(1993 年 3 月発効) |
| ⑤香港 | : 1997 年 5 月署名
(1997 年 6 月発効) |
| ⑥パキスタン | : 1998 年 3 月署名
(2002 年 5 月発効) |
| ⑦バングラデシュ | : 1998 年 11 月署名
(1999 年 8 月発効) |
| ⑧ロシア | : 1998 年 11 月署名
(2005 年 5 月発効) |
| ⑨モンゴル | : 2001 年 2 月署名
(2002 年 3 月発効) |
| ⑩韓国 | : 2002 年 3 月署名
(2003 年 1 月発効) |
| ⑪ベトナム | : 2003 年 11 月署名
(2004 年 12 月発効) |

※日シンガポール EPA : 2002 年 1 月署名

(2002 年 11 月発効)

第Ⅲ部 経済連携協定・投資協定

- ※日メキシコ EPA : 2004年9月署名
(2005年4月発効)
- ※日マレーシア EPA : 2005年12月署名
(2006年7月発効)
- ※日フィリピン EPA : 2006年9月署名

このうち韓国との協定以降は投資許可段階の NT・MFN・PR を含む「投資保護・自由化協定」であるが、それぞれ規定内容は少しずつ異なる。

<図表5-4> 我が国の投資協定の要素

		日本の従来 の投資 保護協定	日シンガポ ール経済連 携協定(投 資章)	日韓投 資協定	日ベト ナム投 資協定	日メキシ コ経済連 携協定 (投資章)	日マレー シア経 済連携協 定(投資 章)	日フィリ ピン経 済連携協 定(投資 章)
投資の自由化	投資前の内国民待遇	×	○	○	○	○	○	○
	投資前の最恵国待遇	×	×	○	○	○	○	○
	パフォーマンス要求禁止	×	○	○	○	○	○ TRIMsの 義務を確認	○
	※○は絶対禁止、 ●は利益付与条件としては可							
	輸出要求	—	○	○	○	●	×	○
	ローカルコンテンツ要求	—	○	○	○	○	○	○
	現地調達要求	—	○	○	○	○	○	○
	輸出入均衡要求	—	○	○	○	○	○	○
	国内販売制限要求	—	○	○	○	○	×	○
	技術移転要求	—	●	●	●	●	×	●
	本社設置要求	—	●	●	●	×	×	●
	研究開発要求	—	●	●	●	×	×	●
	特定地域供給要求	—	●	●	●	●	×	●
	自国民雇用要求	—	×	●	×	×	×	●
役員国籍要求	—	×	○	●	○	×	○	
約束方式	—	ネガ	ネガ	ネガ	ネガ	ネガ	ネガ	ネガ
投資の保護	投資後の内国民待遇	○	○	○	○	○	○	○
	投資後の最恵国待遇	○	×	○	○	○	○	○
	公正衡平待遇	○	○	○	○	○	○	○
	収用と補償	○	○	○	○	○	○	○
	争乱からの保護	○	○	○	○	○	○	○
	資金の移転	○	○	○	○	○	○	○
	代位	○	○	○	○	○	○	○
	投資協定仲裁 (投資家対国家)	○	○	○	○	○	△ (NT・PR を除外)	× 再協議
国家間紛争処理	○	○	○	○	○	○	○	

(4) 諸外国における投資協定
(FTA/EPA 投資章含む)

〈図表5-5〉 諸外国における投資協定の要素

		米豪 FTA	NAFTA	豪タイ FTA	EFTA-韓国投資協定	
投資の自由化	投資前の内国民待遇	○	○	○	○	
	投資前の最恵国待遇	○	○	×	○	
	パフォーマンス要求禁止	○	○	×	×	
	※○は絶対禁止、 ●は利益付与条件としては可	輸出要求	●	●	—	—
		ローカルコンテンツ要求	○	○	—	—
		現地調達要求	○	○	—	—
		輸出入均衡要求	○	○	—	—
		国内販売制限要求	○	○	—	—
		技術移転要求	●	●	—	—
		本社設置要求	×	×	—	—
		研究開発要求	×	×	—	—
		特定地域供給要求	●	●	—	—
		自国民雇用要求	×	×	—	—
	役員国籍要求	○	○	—	—	
約束方式	ネガ	ネガ	ポジ	ネガ		
投資の保護	投資後の内国民待遇	○	○	○	○	
	投資後の最恵国待遇	○	○	○	○	
	公正衡平待遇	○	○	○	○	
	取用と補償	○	○	○	○	
	争乱からの保護	○	○	×	○	
	資金の移転	○	○	○	○	
	代位	×	×	非常危険のみ	×	
	投資協定仲裁	×	○	○	○	
国家間紛争処理	○	○	○	○		

コラム◆投資章とサービス章の関係

投資協定でなく FTA/EPA の中に投資章を設ける場合、サービス章との関係をどのように整理するかが問題となる。サービス章でいう第3モード（相手国に設置した拠点を通じて行うサービス提供）はサービス業の投資であり、これについてサ

ービス章で NT や MA、MFN を約束する方式になっている一方、投資章ではサービス業、製造業、といった業種の区別なく、全ての業種について NT や PR、MFN を約束する方式となっている。したがってサービス業投資の NT と MFN につ

いては投資章とサービス章のどちらで約束すればよいか、という問題が生じる。NAFTA など米国の FTA では投資章ですべての業種について約束し、サービス章では 1、2、4 モードのみ約束するという整理をしている一方、EFTA や ASEAN 各国などの協定では投資章の NT・MFN はサービス業に及ばず、サービス業はサービス章で約束する、という整理をとっている。これには両章の約束方式が関係している。FTA/EPA で投資章はネガティブリスト方式を採用することが多いのに対し、サービス章は GATS の流れを受けてポジティブリスト方式を採用することが多い。先進国は自由度と透明性の高いネガティブリスト方式を用い

る投資章でサービス業投資のカバーを指向する一方、途上国は国内産業保護の観点からよりセンシティブなサービス業は、ポジティブリスト方式で約束すべきと主張し、しばしばリストのネガポジ方式と併せて交渉上議論される点である。しかし実際のビジネス上サービス業か非サービス業か、という区分は非常に難しいこと、またサービス章には投資家対国の紛争処理規定がないため、NT や MFN の約束違反があった場合にも投資家対国の紛争処理に訴えられないことから、米国をはじめとする先進国ではサービス業も含めて投資章で NT・MFN を約束する方式を採っている。

コラム◆直接投資とポートフォリオ投資

交渉上議論となる点の一つに、投資協定でカバーする投資財産をどの範囲とするか、という点がある。特にアジア途上国は 90 年代後半のアジア通貨危機の経験から、証券市場から大量に株式を買い付け、短期間で売り抜く投機的投資に強い警戒感を持つ国も多い。投資受入国に工場や現地法人を設立し、長期的に事業を行うものを「直接投資」と呼ぶのに対し、このような投資は「ポートフォリオ投資」と呼ばれ、これを投資協定の対象外とする、あるいは直接投資のみを対象とすることを途上国側は主張する場合がある。IMF 国際収支マニュアル第 5 版では、直接投資を「一経済圏の居住者主体（直接投資家）による他の経済圏の居住者企業（直接投資企業）に対する永続的權益の取得という目的を反映する国際投資」と定義し、「直接投資家が直接投資企業の普通株または議決権の 10 %

以上を所有する（投資先が法人企業の場合）、あるいはこれに相当する企業（投資先が非法人企業の場合）」を直接投資企業として定義している。しかし投資形態が多様化する中、株または議決権の所有割合のみで投機的投資か否かを判断することは非常に困難となってきた。10 %以下の株式の所有割合であっても投資家が長期的に保有する場合もあれば、投資ファンドが企業の過半数の株を取得して買収し、短期間に売り抜いて収益を上げる場合も少なくない。

よって通常投資協定では、株または議決権の所有割合にかかわらず、「全ての資産」を投資協定の対象とし、投資受入国が深刻な国際収支上の危機、あるいはマクロ経済上の危機に陥った場合、セーフガード規定で対応することとされている。

<投資を巡る紛争処理>

(1) ルールの背景

地域貿易協定 (FTA/EPA) 及び二国間投資協定 (BIT) においては、協定の適用・解釈を巡り争いが生じた場合、一方の当事国が他方の当事国を相手取り、紛争解決組織 (仲裁パネルや締約国の代表者から成る機関) に対して判断を求める手続が規定されている。しかし、「国家対国家」の紛争解決手続については、既に高度に発達した WTO 紛争解決手続 (かつては GATT の紛争解決手続) が存在し、貿易・投資に関する争いを広範囲にカバーしていることから、FTA/EPA 及び BIT において「国家対国家」の紛争解決手続が利用されることは、極めて希である。

一方で、大多数の FTA/EPA の投資章及び BIT は、投資案件を対象を限定した手続として、投資受入国が協定の規定に反する行為を行ったことで投資家が損害を被った場合、投資家は受入国を相手どって当該紛争を仲裁に付託することができ、仲裁機関が受入国の協定違反を認定した場合、投資家は受入国から金銭等による補償を受けることができるとする「投資家対国家」の紛争解決手続を設けている (注)。WTO における紛争がそうであるように、「国家対国家」の紛争は、一義的には被申立国における問題の制度を是正させ、根元的・永続的な問題解決を図ることを目的として提起されるものであるため、通常、問題の解消には一定の時間と費用を要する。他方、投資の分野においては、投資家はそのような抜本的問題解決よりも、投下資本の迅速な回収等によって自社の事業上の損害を食い止めることを選好するため、金銭補償・原状回復による問題解決を追及する「投資家対国家」の紛争解決は、投資家の必要を踏まえた現実的な策であるといえよう。

さらに、投資保護協定や個別の契約に特段の取り決めがない場合には、通常、投資家は受入国に対する紛争を当該受入国の国内裁判所に提起せざるを得ず、外国企業であるが故に不利な判断を被る可能性もある。また、仲裁を利用しようとしても、通常、国家間、私人間、国家と私人間を問わず、仲裁付託については当事者間での合意が必要であるため、投資家による紛争付託は困難である。そこで、多くの FTA/EPA 及び BIT における「投資家対国家」紛争解決条項は、この仲裁付託合意を予め締約国が行い (仲裁付託への事前の一括合意)、これによって、投資家が、実際の投資紛争が起きた後に相手国政府の仲裁付託合意を個別に取り付けることなく、即座に仲裁へ付託することを可能にしている。

このように、投資家が公平な判断を受ける機会を確保することによって、紛争解決条項は外国投資におけるリスクを低減させる役割を担っている。

(注)

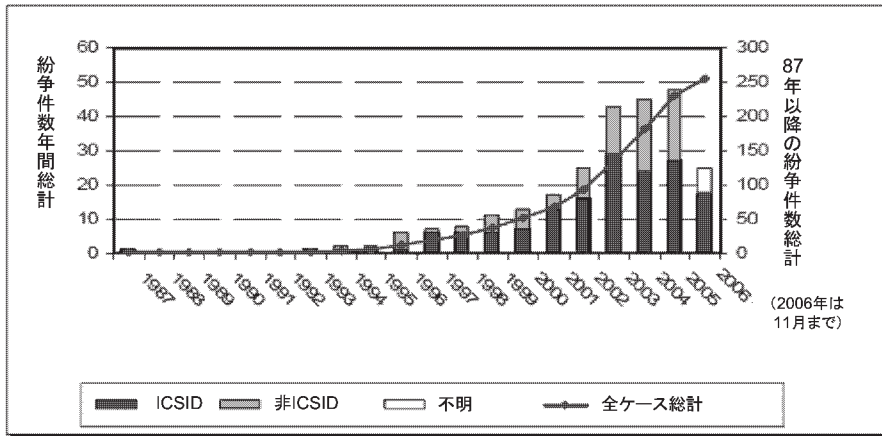
先進国間においては、米豪 FTA など投資家対国家の紛争解決規定がない協定も存在する。ただし、米豪 FTA は、一方当事国が、紛争処理に影響する事情に変化があったことを理由に投資家による仲裁申立手続の設置を検討すべきと考える場合、相手国とその旨協議を行うことができる旨規定している。(第 11.16 条 1 項)。

(2) ルールの活用状況

① 仲裁機関に付託された案件数の推移

投資を巡る「投資家対国家」の紛争手続は、各国において BIT が締結され始めた 1960 年代には、既に協定に盛り込まれていた。しかし、当初は提訴による受入国との関係悪化や仲裁手続の実効性等に対する懸念から、投資家による

〈図表 5 — 6〉 仲裁機関への案件付託の動向（1987年～2006年11月）



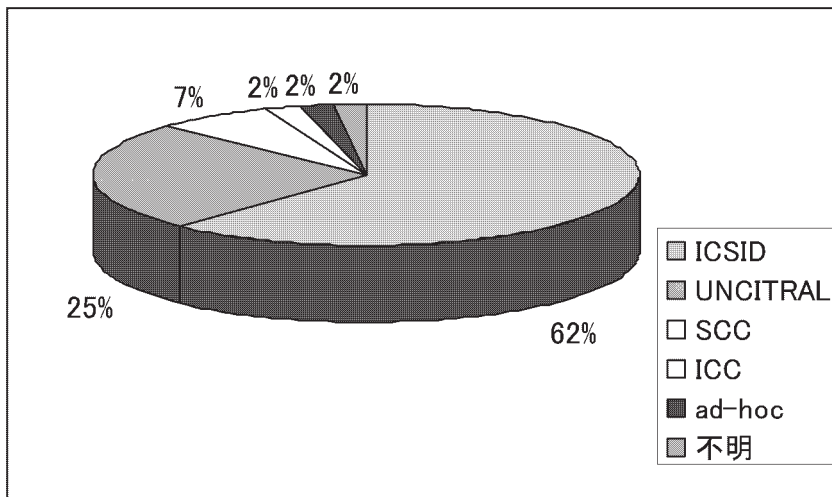
(UNCTAD 資料より)

仲裁付託件数は非常に低い数字で推移した。1996年、NAFTAにおける「エチル事件」(米国企業が、カナダ政府による環境規制がNAFTA上の「取用」に該当するとして提訴)において、カナダ政府が米国企業に金銭を支払って和解したことが注目を集め、また、時期を同じくして、OECDにおける多国間投資協定交渉が1995年から開始されたことも理由となり、投資仲裁への関心が高まった結果、1990年代後

半からは仲裁機関への付託件数が急激に増加した。

各国の協定において指定されている主な仲裁手続としては、投資紛争解決国際センター(ICSID)、国際連合国際商取引法委員会(UNCITRAL)、国際商業会議所(ICC)及びストックホルム商業会議所仲裁協会の各仲裁手続が挙げられる。上記手続のうち、最も活用されているのは、1966年発効の投資紛争解決国際センタ

〈図表 5 — 7〉 主要仲裁手続への付託案件の割合（～2006年11月／全255件）



(UNCTAD資料より)

一条約に基づき、世界銀行グループの構成機関として設立されたICSIDで、同機関に付託された案件数は、過去に提起された仲裁案件の6割以上を占める。

②仲裁案件に関与した国

UNCTADのまとめによると、過去に提起された「投資家対国家」紛争案件のうち、最も多くの回数「被提訴国」となったのは、アルゼンチン（42件）で、次にメキシコ（17件）、チェコ共和国（11件）、米国（11件）と続く。他国と比較してアルゼンチンの被提訴案件が際立って多い原因は、2001年末以降の財政危機における政策的混乱にある。同様に、チェコ共和国についても、同国において1997年の通貨危機を契機に表面化した金融分野の不良債権問題に原因が求められる。一方、メキシコ及び米国については、NAFTA 11章において「投資家対国家」の詳細な紛争手続が規定されていることが、両国を被申立国とした案件が多い理由であると推察される。

<図表5-8> 被提訴国となった回数
(~2006年11月)

順位	被提訴国	件数
1	アルゼンチン	42
2	メキシコ	17
3	チェコ	11
4	米国	11
5	モルドバ	9
6	ロシア	9
7	インド	9
8	エクアドル	8
9	エジプト	8
10	カナダ	7
11	ポーランド	7
12	ルーマニア	7
13	ウクライナ	6
14	チリ	4
15	コンゴ	4

(UNCTAD資料より)

③企業による仲裁手続の利用状況

UNCTADのまとめによると、仲裁手続を利用している産業セクターとしては、第三次産業（電力、通信、証券、水道、廃棄物処理等）が42%と最も多く、第二次産業が29%、第一次産業が29%を占めている。

既存の第一次産業案件は全て鉱業、石油・ガス採掘業に関連するものである。特にエネルギー資源の開発は莫大な投資を要する一方、資源産出国の大半は途上国であり、社会的・政治的安定性に欠ける場合が多いことから、投資保護の需要が高いものと推察される。そのため、このようなエネルギー分野における投資保護については、FTA/EPA及びBITにおける規定のほか、近年は、多国間国際条約である「エネルギー憲章条約」(Energy Charter Treaty)の紛争処理規定も活用されている。(産業分野ごとの代表的な仲裁案件については、後掲の「参考2」で概要を紹介する。)

(3) 法的規律の概要

① FTA/EPA・BITにおける投資家対国家の紛争処理手続の概要

BIT、FTA投資章における投資家対国家の仲裁の手続は、協定によって様々であるが、概ね以下のプロセスを踏むよう規定されている。

(i) 対象となる投資紛争

締約国が取用や公正衡平待遇義務など協定義務に違反し、これにより投資家が損害を被った場合、当該紛争は投資家対国家の紛争処理手続の対象となる。古いタイプのBITでは、単に対象となる紛争を「投資家と締約国の間で生ずるあらゆる投資に関する意見の相違」と広く規定するもの、あるいは逆に「取用が起きた場合の補償額」のみ紛争処理対象として限定するものもある。

(ii) **投資家と相手国政府（紛争当事国）による協議**

紛争発生後、すぐに仲裁に紛争が付託されるのではなく、通常は3ヶ月から6ヶ月程度の協議期間が設定されている。

(iii) **仲裁付託**

協議によって解決しない場合、投資家は仲裁へ付託できる旨規定されていることが一般的である。協定がない場合、投資紛争の仲裁付託には個別に紛争当事国の合意が必要であるが、多くの協定ではこの仲裁付託への合意を予め協定において付与している(事前の一括合意)。投資家はICSID（投資家の母国と紛争当事国の双方がICSID加盟国の場合）、ICSID Additional Facility Rule（投資家の母国または紛争当事国のどちらかのみがICSID加盟国である場合）、UNCITRALのルールに則った仲裁、のうちどれかを選択できるように規定されていることが多い。これにICC仲裁規則やSCC仲裁規則(下記「主な仲裁機関・仲裁ルールの概要」参照)等を加える場合もある。

また、仲裁付託にあたっては通常同一の紛争を国内裁判所に訴えていないことが条件となる。同様に、仲裁に付託した後に同一案件を国内裁判所に訴えることも通常禁じられる。これは同一の紛争案件について、申立人である投資家が二重に補償を得ることや、仲裁と国内裁判で相反する判断が下されることを避けるのが目的である。

(iv) **仲裁人の選定、仲裁廷の設置**

仲裁機関やルールの選定後、仲裁人の選定を経て仲裁廷が設置される。ここからは投資家が選択したそれぞれの仲裁機関やルールに則って仲裁が進められるが、NAFTA投資章等、協定によっては単にそれぞれの仲裁機関のルールに

従うのではなく、仲裁人の選定方法や仲裁に関する情報公開、あるいは複数の請求の統合、第三者による意見陳述の機会提供など、必要な修正を協定で加えていることがある。

(v) **仲裁管轄権の判断**

仲裁廷設置後、付託された投資紛争について仲裁廷が判断する管轄権があるかがまず判断される。これは(i)で述べた、対象となる投資紛争の定義とも関連して常に大きな争点となる点である。

(vi) **本案の判断**

仲裁廷に管轄権があると判断された場合、いよいよ実際の協定義務違反の有無、違反があった場合の補償額等本案について判断される。

(vii) **仲裁判断の確定**

国家対国家の紛争処理と異なり、投資家の訴えが認められた場合、通常仲裁判断は金銭賠償もしくは原状回復の形を取る。仲裁判断は最終かつ当事者に対する拘束力を持つ。仲裁判断は通常1度きりであるが、ICSID条約・仲裁規則では一定の場合、再審、または仲裁判断の取消・破棄を申し立てることができる旨規定されている。(ICSID条約・仲裁規則第51条、第52条) また、それ以外の場合では、仲裁廷が設置された国の仲裁法や、外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約(ニューヨーク条約)第5条に基づき取消請求がなされることがある。

(viii) **仲裁判断の執行**

ICSID条約・仲裁規則では、条約本体に仲裁判断の執行についても規定されており(第53~55条)、その仲裁判断はほとんどが締約国内で執行されている。ICSID条約・仲裁規則以外の場合は、通常ニューヨーク条約に従い締約

国の国内法に従って執行されることとなる。

② 主な仲裁機関・仲裁ルールの概要

	ICSID 条約・仲裁規則	ICSID Additional
根拠法等	<ul style="list-style-type: none"> 投資紛争解決国際センター (International Centre for Settlement of Investment Disputes : ICSID) は世界銀行グループの一機関である常設の仲裁機関。所在地は米国 (ワシントン D.C) ICSID 条約は 1966 年発効。2006 年時点で 156 ヶ国が加盟 ICSID 条約 (全 75 条) では仲裁に関して第 36 条から第 55 条まで規定 「仲裁規則 (Arbitration Rule)」において仲裁手続に関して詳細に規定 	<ul style="list-style-type: none"> 1978 年に ICSID 事務局に対して理事会が、非締約国を一方の当事者とするなど、条約の対象外の紛争処理を管理する権限を付与 ICSID Additional には、3 つの付則がある。非締約国と締約国との間の仲裁は、「付則 C」で規定
対象事案	<ul style="list-style-type: none"> 締約国の国民と他の締約国との間の投資を巡る紛争 	<ul style="list-style-type: none"> 当事者の一方が非締約国間または非締約国民の投資紛争 (第 2 条)
仲裁手続の開始	<ul style="list-style-type: none"> 事務局長が当事者へ仲裁人による指名受け入れを書面で通報した日 (規則第 6 条) 	<ul style="list-style-type: none"> 事務局長への書面での申し立て (付則 C 第 2 条)
仲裁人の選定	<ul style="list-style-type: none"> 原則 3 名 (条約第 37 条 2 項(b)) 当事者が選定しない場合には、理事会の議長が仲裁人名簿から選定 (条約第 38 条、第 40 条 1 項) 仲裁人は自らの権能で判断 (条約第 41 条 1 項) 議長による指名の場合、当事国と同一国籍は仲裁人としない (第 52 条(3)) 	<ul style="list-style-type: none"> 原則 3 名 (付則 C 第 6 条(1)) 1 名ないし奇数でも可 (同(3)) 当事者が合意に至らない場合には、理事会議長が選定等 (付則 C 第 9 条、第 10 条) 仲裁人の過半数は原則当事国以外の国籍。(付則 C 第 7 条)
審理手続	<ul style="list-style-type: none"> 仲裁は原則としてセンターで行われる (条約第 62 条、規則第 13 条) 判断基準の決定は、当事者に合意がない場合、仲裁廷が紛争に参加する当事国の法または適当な国際法を適用する (条約第 42 条 1 項) 当事者は仲裁判断に反する意義申し立てを国家の裁判所に提起することは許されない (条約第 53 条 1) 言語は当事者間の合意により 1 つ又は 2 つの言語を使用。合意がない限り、ICSID の公用語から決定 (規則第 22 条) 暫定的な保全措置を取り得る (規定第 39 条) 仲裁裁判の取り消しは、理事会議長が仲裁人名簿から指名する 3 名の委員会から構成される委員会によって審理される (条約第 52 条) 	<ul style="list-style-type: none"> 仲裁の実施は外国仲裁判断の承認及び執行に関する (ニューヨーク) 条約締約国であればどこで開催してもいい (付則 C 第 19 条) 仲裁手続地は仲裁廷が決定 (付則 C 第 20 条) 言語は当事者間の合意により 1 つ又は 2 つの言語を使用。合意がない限り、ICSID の公用語から決定 (付則 C 第 30 条) 暫定的な保全措置を取り得る (付則 C 第 46 条) 判断基準としては、紛争の内容に適用される法を適用するが、合意がない場合には抵触法規により判断され、国際法に照らして適当と仲裁廷が判断するほうを用いる (付則 C 第 54 条)
仲裁判断	<ul style="list-style-type: none"> 多数決による決定 (条約第 48 条) 仲裁判断は当事者を拘束 (条約第 53 条) 一定の場合、再審及び仲裁判断取消の請求が可能 (条約第 51 条、52 条) 	<ul style="list-style-type: none"> 多数決 (付則 C 第 24 条) 裁定は最終であり当事者を拘束する (付則 C 第 52 条(2)項)

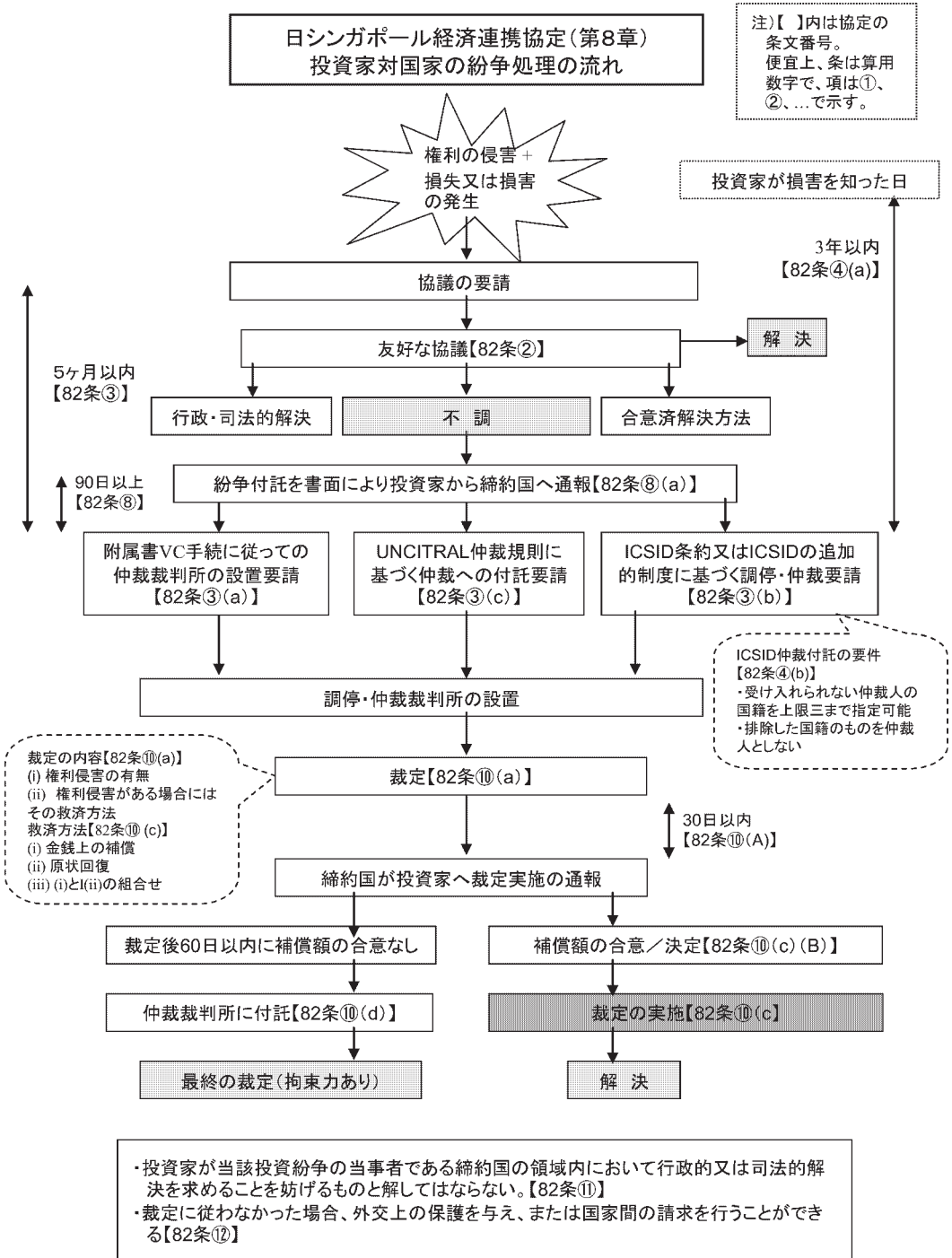
	UNCITRAL 仲裁規則	ICC 仲裁規則
根拠法等	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国際連合国際商取引法委員会 (United Nations Commission on International Trade Law : UNCITRAL) は 1996 年の国連決議によって設立。所在地はオーストリア (ウィーン) ・ UNCITRAL 自体はルールを提供する機関であり、仲裁手続は行わない ・ UNCITRAL 仲裁規則は 1976 年に採択。(なお、UNCITRAL 仲裁モデル法は 1985 年に採択) 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国際商業会議所 (International Chamber of Commerce : ICC) は 1923 年に設立。所在地はフランス (パリ) ・ 現在 130 ヶ国約 7,400 社が会員として参加 ・ 現在使われている「ICC 仲裁規則 (Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce)」は 1998 年 1 月発効
対象事案	商業契約等の国際商業関係に関連する紛争 (決議部分)	国際的な特徴を持つビジネス上の紛争 (第 1 条)
仲裁手続の開始	事務局長が当事者へ仲裁人による指名受け入れを書面で通報した日 (規則第 6 条)	事務局長への書面での申し立て (付則 C 第 2 条)
仲裁人の選定	<ul style="list-style-type: none"> ・ 原則 3 名 (第 5 条) ・ 3 人の場合、当事者が 1 名ずつ指名。第三の仲裁人は 2 名の仲裁人が選定 (第 6 条) ・ 当事者が合意に至らない場合は選定機関またはハーグ常設仲裁裁判所事務局長が指定した選定機関が選定 (第 7 条) ・ 単独仲裁人と第三仲裁人の選定には第三国籍を考慮 (第 6 条 4 項、7 条 3 項) 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 原則 1 名 (第 8 条 2 項) ・ 仲裁人が 1 名の場合には当事者が合意により指名。但し、ICC の確認を受ける ・ 仲裁人が 3 名の場合には、当事者がそれぞれ 1 名指名し ICC が確認、第三仲裁人は原則 ICC が選定 ・ 当事者が仲裁人を指名し得ない場合には ICC が選定 (第 8 条 3 項および 4 項) ・ 単独仲裁人と仲裁人の長は原則第三国籍 (第 9 条 5 項) ・ 仲裁人の独立性を確保 (第 7 条) ・ 仲裁人の開示義務あり (第 7 条)
審理手続	<ul style="list-style-type: none"> ・ 仲裁地は当事者に合意がない場合、仲裁廷が決定 (第 16 条 1 項) ・ 仲裁手続地は仲裁廷の裁量で決定 (第 16 条 2 項、3 項) ・ 仲裁廷の管轄権は仲裁廷が決定 (第 21 条 1 項) ・ 言語は当事者間に合意がない限り、仲裁廷が決定 (第 17 条 1 項) ・ 法的判断基準は当事者に合意がない場合、仲裁廷が適当な法を決定 (第 28 条) ・ 暫定的な保全措置を取り得る (第 21 条) 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 仲裁地は当事者に合意がない場合、ICC が決定 (第 12 条) ・ 仲裁手続地は当事者に合意がない限り仲裁廷が決定 (第 14 条 2 項及び 3 項) ・ 仲裁廷の管轄権は ICC の仲裁合意を条件に仲裁廷が決定 (第 6 条 2 項) ・ 言語は当事者間に合意がない限り、仲裁廷が決定 (第 16 条) ・ 法的判断基準は、当事者に合意がない場合、仲裁廷が適当な法の規定を決定 (第 17 条 1 項) ・ 審理手続は非公開とする (第 21 条 3 項) ・ 暫定的な保全措置をとりうる (第 23 条) ・ 排除合意を成し得る (第 28 条 6 項)
仲裁判断	<ul style="list-style-type: none"> ・ 多数決 (第 26 条 1 項) ・ 裁定は最終であり当事者を拘束する (第 32 条 2 項) 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 多数決。成立しなければ仲裁廷の長による決定 (第 25 条 1 項)

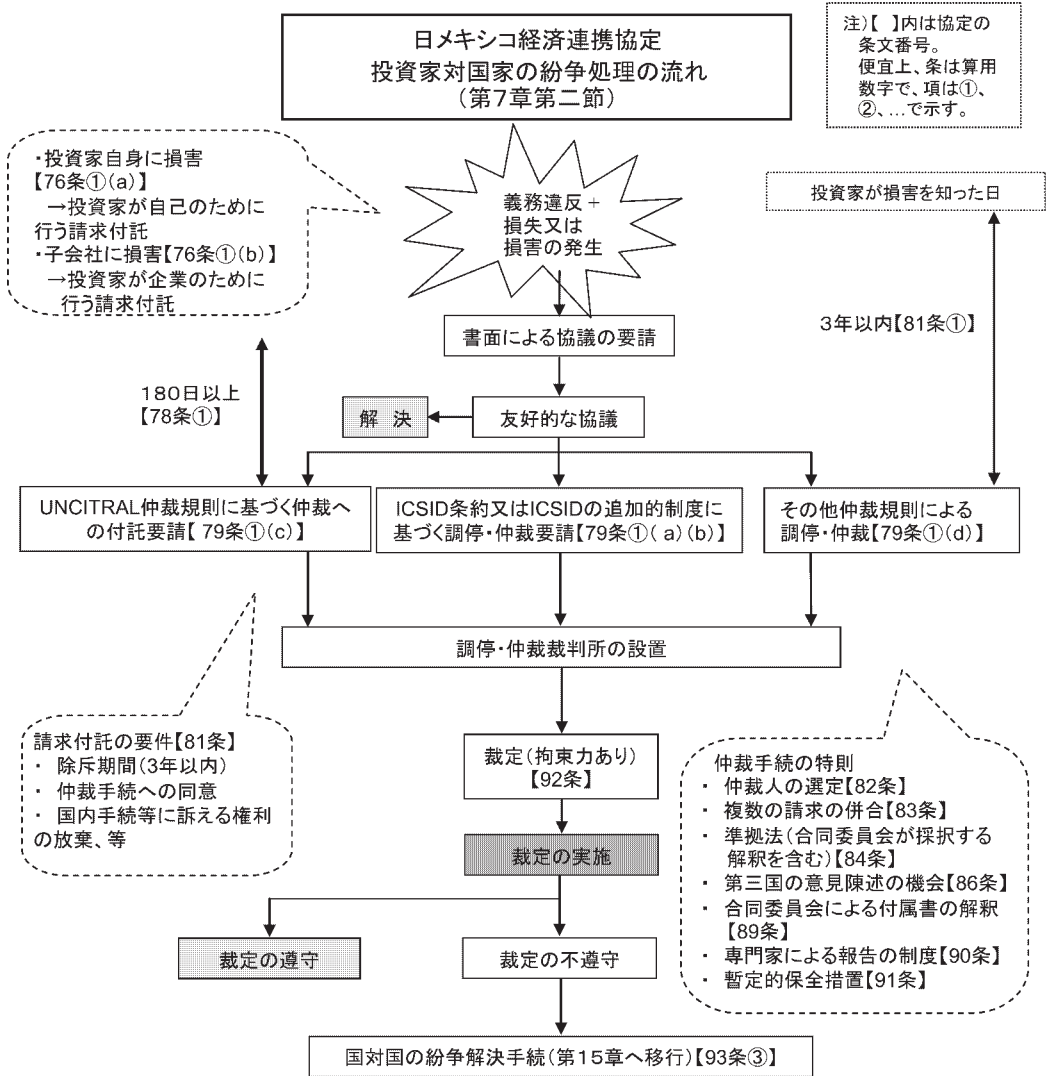
	SCC 仲裁規則
根拠法等	<ul style="list-style-type: none"> ・ストックホルム商業会議所仲裁協会 (The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce : SCC Institute) は同商工会議所付属機関として1917年に設立。 ・現行の仲裁規則 (Arbitration Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce) は2007年1月1日より発効
対象事案	・特段の規定なし
仲裁手続の開始	・事務局への書面での申し立て (第2条)
仲裁人の選定	<ul style="list-style-type: none"> ・当事者の合意があれば仲裁人の人数は自由。合意が成立しない場合は3名(評議会(Board)が必要と判断する場合は1名)(第12条) ・仲裁人が1名の場合は、当事者の合意により指名。合意が成立しない場合は、評議会が指名(第13条2項) ・仲裁人が2名以上の場合、当事者がそれぞれ等しい人数を指名し、評議会は仲裁廷の長を指名。当事者が互いの仲裁人に合意できない場合は評議会が全員を指名(第13条3項) ・単独仲裁人と仲裁廷の長は原則第三国籍(第13条5項) ・仲裁人の独立性を確保(第14条1項) ・仲裁人の開示義務あり(第14条2項)
審理手続	<ul style="list-style-type: none"> ・仲裁地は当事者に合意がない場合、評議会が決定(第20条1項) ・仲裁手続地は仲裁廷が決定(第20条2項) ・言語は当事者間に合意がない限り、仲裁廷が決定(第21条1項) ・法的判断基準は、当事者に合意がない場合、仲裁廷が適当な法の規定を決定(第22条1項) ・審理手続は非公開とする(第27条3項) ・暫定的な保全措置をとりうる(第32条)
仲裁判断	<ul style="list-style-type: none"> ・多数決。成立しなければ仲裁廷の長による決定(第35条1項) ・裁定は最終であり当事者を拘束(第40条)

③我が国が締結している EPA 投資章における投資家対国家の紛争解決規定 (「国家対国家」の紛争に関連する規定については第6章を参照)

我が国が締結している3つのEPAはいずれも、投資章における紛争解決手続として、①まずは紛争当事者が解決に向けた協議を行い、②協議により問題が解決しない場合は仲裁手続に案件を付託し、③仲裁判断に基づき、被提訴国は金銭補償・原状回復等を行う、との共通したプロセスを規定している。このようなプロセスは、我が国関連EPAのみならず、他国において結ばれている地域間貿易協定とも共通するものであるが、個別具体的な規定ふりは様々である。

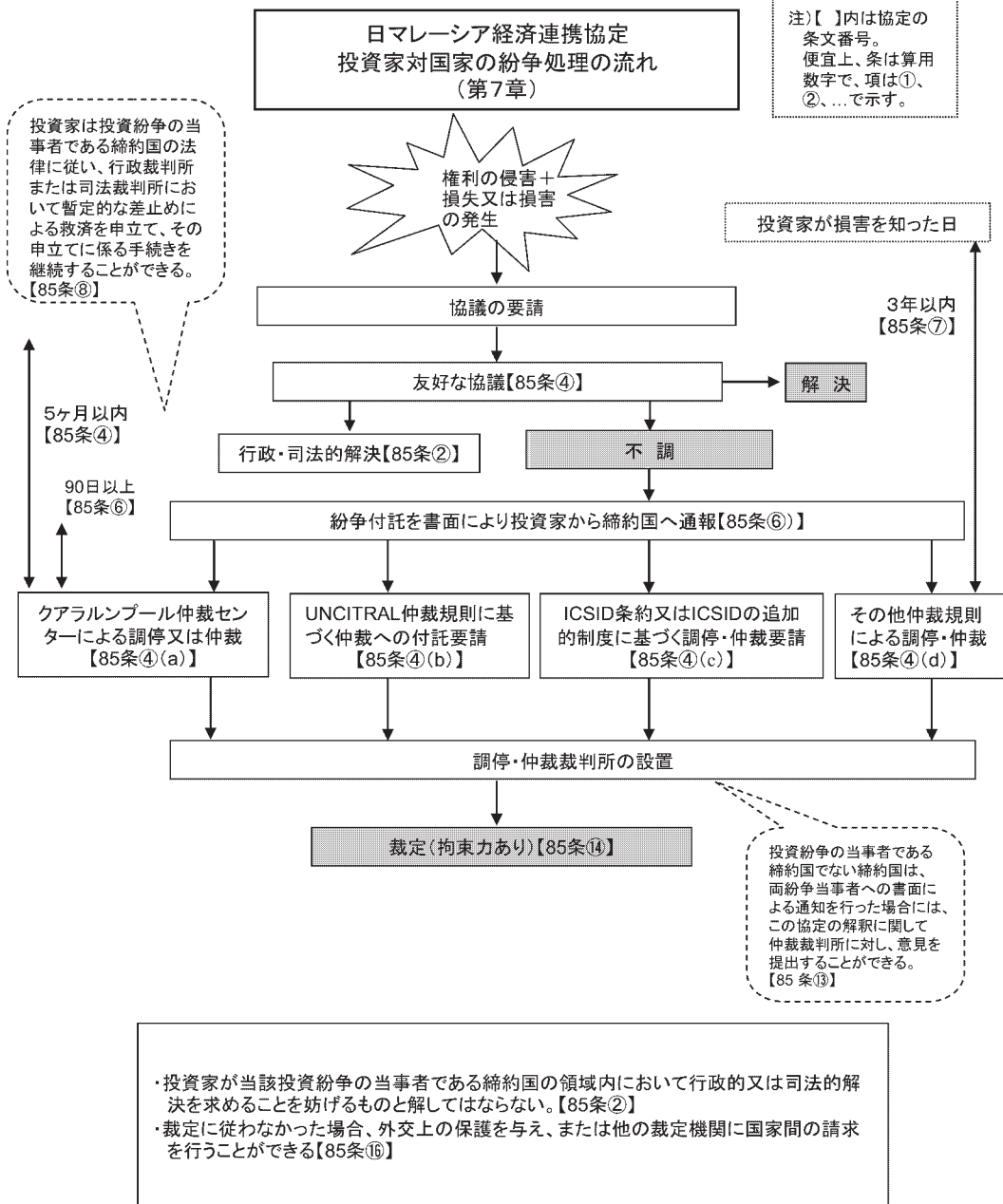
以下では、「日シンガポール」「日メキシコ」「日マレーシア」及び参考としてNAFTA投資章の紛争解決手続(投資家対国家)を、フロー図で掲示する。

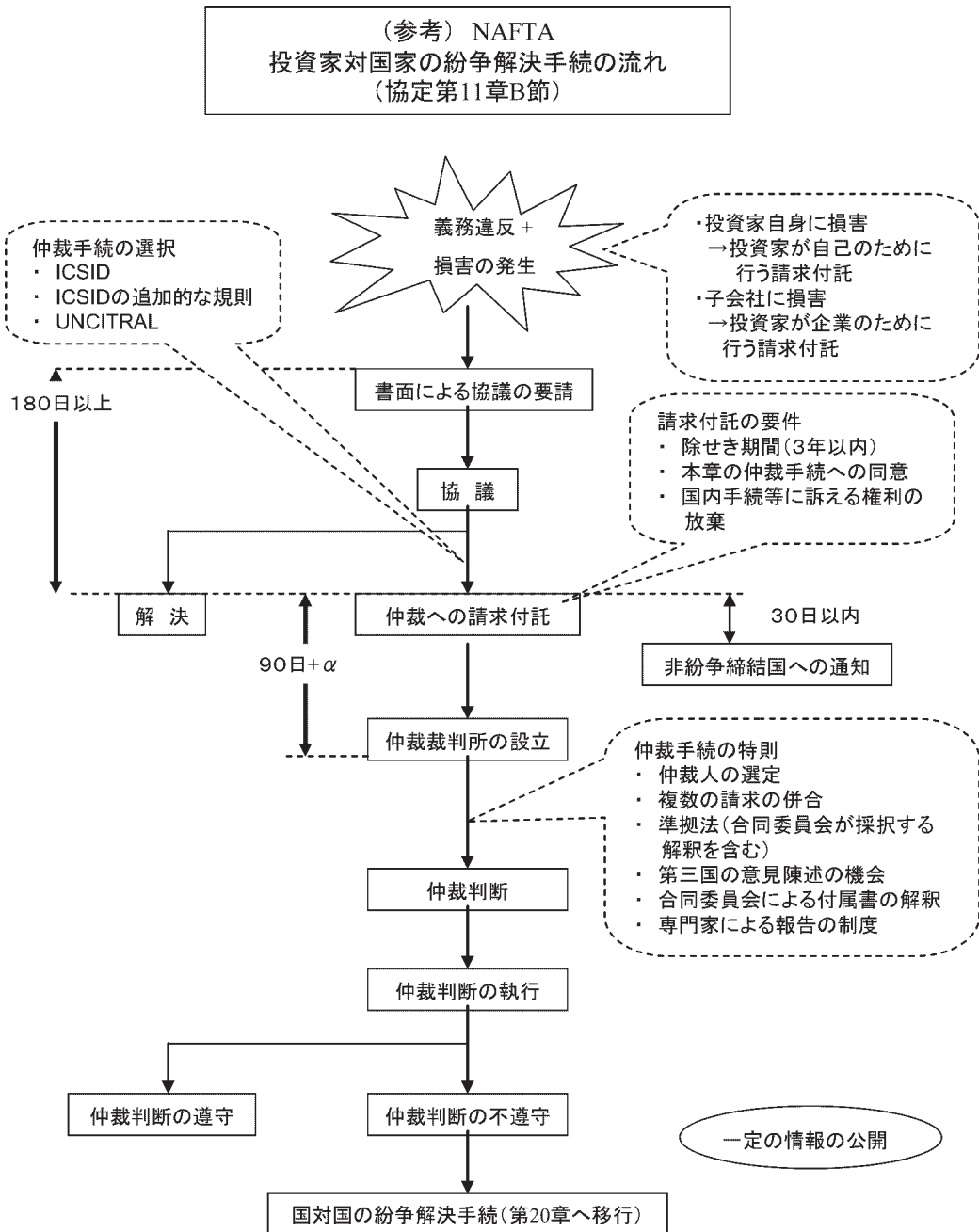




紛争の当事者である締約国が最終的な最低に従わない場合には、仲裁の当事者であった投資家の属する締約国は、第十五章に定める手続きを利用することができる。この場合当該投資家の属する締約国は、次のことを求めることができる。【93条③】

- (a)最終的な裁定に従わないことがこの協定上の義務に反する旨の決定を行うこと。
- (b)当該紛争の当事者である締約国が最終的な裁定に従うべきである旨の勧告を行うこと。





(参考) 投資協定仲裁に係る主要ケース

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、これまで投資協定上でどのような点が争われてきたか、仲裁判断のうちリーディングケースといえるものを紹介したい。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援用できるとは限らないことに注意されたい。

①管轄に関する判断

(a) 人的管轄

- (i) Tokios Tokelės 対ウクライナ、ICSID ケース No. ARB/02/18、管轄権判断、2004年4月29日

【判断の要旨】

「投資家」には、ホーム国で設立された企業で、ホスト国（投資受入国）の国民により所有・支配されているものを含む。

リトアニア法に基づいて設立された Tokios Tokelės 社はウクライナに出版会社を持っていた。Tokios Tokelės 社は保有するウクライナの出版会社が野党政治家を好意的に書いた本を出版したため、ウクライナ当局から事業活動を阻害する税務調査を受け、これはウクライナリトアニア BIT に違反するとして仲裁を申し立てた。ウクライナ政府は Tokios Tokelės 社が 99%ウクライナ人により所有され、支配されていること等を理由として、当該 BIT で保護される「投資家」の定義にあたらなと主張したが、仲裁廷は当該 BIT の投資家の定義は「リトアニア共和国で法令に整合的に設立された団体」とのみ規定しているため、Tokios Tokelės 社もリトアニア投

資家として認められると判断した。

(b) 事項管轄

- (i) SGS Société Générale de Surveillance S.A.対パキスタン、ICSID ケース 番号 ARB/01/13、管轄権判断、2003年8月6日

【判断の要旨】

- a) 契約上に、契約に関する紛争を別の手続に限定する条項がある場合でも、BIT に基づく仲裁廷は、BIT の違反を本質的な根拠とする申立てである限り、契約に関する紛争に管轄権を有する。
- b) 本 BIT のアンブレラ条項は、単なる契約違反のみと根拠とする申立について条約上の義務違反とする効果を持たず、仲裁廷は管轄権を有しない。

スイスの SGS 社は、パキスタン政府と船積み前検査サービスの提供に関する契約を締結。一定期間のサービス提供後、パキスタン政府が不当に契約を破棄したためスイス—パキスタン BIT に違反するとして仲裁を申し立てた。パキスタン政府は、SGS 社の申立は契約内容に関わるものであり、契約にかかる紛争は、法廷選択条項により別の手続で解決することとなっているとして、仲裁廷の管轄権に異議を唱えた。

仲裁廷は、当該 BIT が定めるアンブレラ条項（締約国が他方の締約国の投資家と結んだ契約等の約束を尊重する義務があるとの規定）について、BIT 中に契約に関する紛争についての法廷選択条項があるにもかかわらず、単なる契約違反を条約違反とすることを意図した規定かどうかを検討し、その明確な証拠が見出されないとしてこれを否定した。結果、仲裁廷の管轄権がないと判断した。

- (ii) SGS Société Générale de Surveillance S.A.対フィリピン、ICSID ケース番号 ARB/02/6、管轄権判断、2004年1月29日

【判断の要旨】

BITに基づいて設置された仲裁廷は、契約違反を巡る案件についても管轄権を行使する権限を持つ。

SGS フィリピン社は、フィリピン政府と輸入貨物検査サービスの提供についての契約を締結。その後フィリピン政府は契約に基づく支払いを行わず、親会社であるスイスのSGS社は金銭の未払いがフィリピン—スイスBITの違反にあたるとして仲裁を申し立てた。フィリピン政府は、当該案件は純粋に契約上のものであり、契約に関して争いがあった場合は国内裁判所のみを利用するよう契約に規定されているため、当該案件は投資協定仲裁の管轄外であると主張した。

仲裁廷は当該BITの紛争解決手続条項について、契約から生じる紛争についても仲裁廷の管轄権があると判断した。また、アンブレラ条項については、契約上の義務の実施に関する問題を投資協定上の保護の対象とすると理解した。そのうえで仲裁廷は、SGS社が、まさに申し立ての根拠である契約に関する紛争について、フィリピン政府と国内法廷のみを選択することに契約上合意していることを指摘し、受理可能性を認めるべきでなく、仲裁廷は管轄権を行使するべきでないと判断した。

(c) 投資財産

- (i) Fedax N.V.対ベネズエラ、ICSID ケース番号 ARB/96/3、管轄権判断、1997年7月11日

【判断の要旨】

債務証券は「金銭を受領する権利」として、投資保護協定において保護される投資財産となりうる。

オランダ企業のFedax N.V.社は、所有するベネズエラ政府発行の約束手形の支払いを求めて仲裁を申し立てた。被提訴国であるベネズエラは、約束手形がICSID条約及びオランダ—ベネズエラBITが規定する「投資財産」に該当しないとして、仲裁廷の管轄権に異議を唱えた。

仲裁廷は、当該BITの規定する「投資財産」には「金銭を受領する権利を含むあらゆる種類の資産」が含まれるとの判断を行った。仲裁廷は、「金銭を受領する権利」は融資や信用取引も含み、約束手形については、定義上信用証券であるとした。したがって、仲裁廷は、約束手形が当該BITやICSID条約の規定する「投資財産」に該当すると判断した。

- (ii) Tokios Tokelés対ウクライナ、ICSID ケース番号 ARB/02/18、管轄権判断、2004年4月29日

【判断の要旨】

BITの対象となる「投資財産」の範囲は広く、国境を越えた資本移動を必ずしも要しない。

事実関係は(a)参照。ウクライナ政府は、申立人が資本調達にあたって非ウクライナ資金を使ったとの事実を示していないことから、申立人の投資は上記BIT及びICSID協定が定義する「投資財産」に該当しない旨主張した。仲裁廷は、(ICSID条約の)「当事国はどのような取引がICSID協定の投資財産に該当するかを決定する広範な裁量を持つ」と判示した。また、ウクライナ—リトアニアBITは投資を「一方の締

約国の投資家が他方の締約国の領域内で当該他国の法令に従って投資したあらゆる種類の財産」と定義する一方、資金をどこから調達したかによって「投資財産」の範囲を狭める要件はないと指摘した。従って、リトアニアの法令に基づき設立された企業がウクライナにおいて投資を行っている以上、その投資財産は当該 BIT によって保護される旨判断した。

②実体的義務に関する判断

(a) 内国民待遇

- (i) S.D. Myers, Inc.対カナダ、UNCITRAL 仲裁規則に基づく手続、部分的仲裁判断、2000年11月12日

【判断の要旨】

a) 国内投資家と外国投資家は、両者が同じ経済・事業分野に属する場合、「同様の状況下」にあると見なされる。

b) 措置導入にあたっての政府の「意図」よりも、当該措置が実際に投資事業へ及ぼす「影響」が、政府措置の内国民待遇違反を認定する際には重視される。

米国の S.D. Myers 社は、カナダに子会社を設立し、カナダで取得した PCB 廃棄物を米国で処理する事業を企画していた。カナダには、競合他社が存在したが、S.D. Myers 社の米国工場は、PCB 廃棄物の所在地から近いところに立地しており、他社に比較してのコスト優位があった。同社は、米国環境庁から輸入許可を得ていたものの、カナダ政府の PCB 輸出禁止措置によって事業継続が不可能となった。同社は、輸出禁止措置が、NAFTA の「締約国は、同様の状況下において、他の締約国の投資家へ自国の投資家よりも不利ではない待遇を与える」旨規定した内国民待遇に違反す

る等として仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、内国民待遇違反の主張を認めた。「同様の状況下」の解釈にあたり、米国とカナダの両国が加盟している OECD の Declaration on International Investment and Multinational Enterprise を参照し、当該外国投資家が、国内投資家と同じ経済・事業分野で活動しているかを検討すべきとした。さらに、内国民待遇の規律に反するかどうかにあたっては、「保護主義的な意図」は決定的ではなく、外国投資家に比して不均衡な便益を与えるか等「実体的な影響」が重視されるべきと述べた。カナダ政府が正当化根拠として主張した国内 PCB 処理能力の維持という目的については、正当と認めたが、他の合法的手段があったとして主張を退けた。

- (ii) Pope & Talbot, Inc.対カナダ、UNCITRAL 仲裁規則に基づく手続、本案に関する判断、2001年4月10日

【判断の要旨】

a) 国内投資家と外国投資家は、両者が同じ経済・商業分野に属する場合、「同様の状況下」にあると見なされる。

b) 国内投資家と外国投資家の異なる取り扱い、合理的な政策判断に基づくものであり、国内投資家の優遇を意図するものでない場合には、正当化されうる。

米国の Pope & Talbot 社は、カナダに子会社を設立して軟材の製造販売事業を営んでおり、なかでも米国への輸出が販売の大部分を占めていた。同社は、カナダ・米国の二国間協定にもとづく輸出規制の適用を受けた。当該措置は、同社のカナダ子会社が所在する州を含む特定の州からの無税輸出許可に複雑な輸出割当を適用する一方

で、その他の州からの輸出については何ら規制を行わなかった。同社は、これらの輸出規制が事実上不利な待遇であるとして、内国民待遇違反を主張した。

上記のとおり NAFTA は、締約国が一方の締約国の投資家に対して、「同様の状況下において」自国の投資家よりも不利ではない待遇を与えることを規定している。仲裁廷は、当該外国投資家が国内投資家と同様の環境下にあったか、との判断にあたっては、まず、当該外国投資家と同じ経済・事業分野で事業を行う国内投資家との比較が必要であるとした。その上で、外国投資家と国内投資家の異なる取り扱いがあっても、「外国資本家に対する国内資本家の優遇を意図するものではなく、合理的な政策判断に基づくものであることが示される場合」には正当化されうると述べた。結論として、米国による相殺関税の適用を防ぐために特定の地域にのみ輸出規制を課したことは合理的な政策判断であり、輸出規制の適用を受けない地域の国内投資家と同社は「同様の状況下」になく、内国民待遇違反にあたらないと判断した。

- (iii) Occidental Exploration and Production Company 対 エクアドル、London Court of International Arbitration ケース番号 UN 3467、2004 年 7 月 1 日
内国民待遇規定の目的に鑑みると、国内事業者と外国投資家が同じ事業分野に属しない場合でも、「同様の状況下」にあると判断しうる。

米国 Occidental 社は、エクアドルの税法が定める付加価値税の還付を否定されたことが、米国—エクアドル BIT の内国民待遇等に違反するとして仲裁を申し立てた。エ

クアドル政府は、国内の石油企業であるペトロアクアドルも同様に還付を認められておらず、外国投資家に対する差別的な取り扱いではないと主張した。

本投資協定の内国民待遇は、「同様の状況下」にある外国企業に対し、自国企業よりも不利でない待遇を与えるべきと定めていた。仲裁廷は、内国民待遇は、国内事業者と比較して外国投資家を保護することを目的とするものであり、「同様の状況下」にあるか否かの判断は、特定の事業活動が行われている事業分野のみを比較することだけではなされないと述べた。さらに、競合品や代替品と解釈される GATT の「同種の産品」の概念とは異なり、「状況」はすべての輸出事業者が共有する「状況」と解釈しうると述べた。

(b) 最恵国待遇

- (i) Emilio Augustín Maffezini 対スペイン、ICSID ケース番号 ARB/97/7、管轄に関する異議への仲裁判断 2000 年 1 月 25 日

【判断の要旨】

最恵国待遇条項が幅広い対象を定めていれば、明示の文言がなくとも、他の BIT の仲裁手続に関する有利な規定が均霑されうることが、公的政策約因による制限がある。

アルゼンチン国民である Maffezini は、スペインにおける投資が失敗に終わった後、事業の失敗は合弁企業のパートナーであったスペインの金融機関による行為と不作為に原因があったとして、アルゼンチン—スペイン BIT 違反を主張して仲裁を申し立てた。スペイン政府は、当該 BIT は、このような紛争は仲裁に付託される前にスペインの国内裁判へ申立てされることが必要としており、この手続要件を満たしてい

ないことを根拠に仲裁廷の管轄権に異議を唱えた。Maffezini は、スペインーチリ BIT は国内裁判を経ることなく仲裁に案件を付託することを認めていることから、アルゼンチンースペイン BIT の最恵国待遇の規定に基づき、同人にも同様の権利が付与される旨主張した。

仲裁廷は、アルゼンチンースペイン BIT の最恵国待遇規定が「この協定の範囲内のすべての事項」について適用されると定めていること、および投資協定仲裁の投資保護に果たす役割等に留意し、紛争処理の規定についても最恵国待遇規定の適用があるとした。他方、最恵国待遇が均霑されるかどうかについては「公的政策約因」による制限があると述べたが、本件はそれに当たらないとした。

- (ii) Plama Consortium Limited 対ブルガリア、ICSID ケース番号 ARB/03/24、管轄権判断、2005 年 2 月 8 日

【判断の要旨】

最恵国待遇によって、他の BIT が定める仲裁手続の全体が適用されるかどうかを判断するにあたっては、最恵国待遇を定める条約に当事国の明確な意思が見いだされる必要がある。

キプロス企業の Plama 社は、ブルガリアの子会社に対するブルガリア政府の行為がブルガリアーキプロス BIT に違反するとして仲裁を申し立てた。ブルガリア政府は、当該 BIT を根拠にする場合は、当事国の別途の仲裁付託合意が必要であるため、仲裁廷の管轄に意義を唱えた。Plama 社は、同 BIT の最恵国待遇条項を根拠に、ブルガリアーフィンランド BIT の仲裁手続 (ICSID 仲裁) が適用されると主張した。

仲裁廷は、MFN の文言、文脈、協定の目的いづれにも最恵国待遇の対象に仲裁手続が含まれるか決定的な根拠がないとした。さらに、ブルガリアーキプロス BIT の改正交渉経緯を参照し、最恵国待遇を仲裁手続に適用する意思是当事国になく、当事国の仲裁付託合意があると解することはできないと結論した。

(c) 公正かつ衡平な待遇

- (i) CMS Gas Transmission Company 対アルゼンチン、ICSID ケース番号 ARB/01/8、仲裁判断、2005 年 5 月 12 日

【判断の要旨】

安定した法的事業環境は、公正待遇義務の重要な要素である。

アメリカ企業の CMS 社はアルゼンチンの民営化されたガス会社 (TGN) の株式を取得。アルゼンチン経済危機の際に、政府により、法令およびライセンス契約の定める料金制度が守られず、TGN 社の収益構造を圧迫した。

仲裁廷は、CMS 社の BIT 違反の申立てに対して、緊急状態等の違法性阻却事由には該当しないと、公正かつ衡平な待遇義務違反等を認定した。同義務違反の認定にあたり、仲裁廷は、米国ーアルゼンチン BIT 前文を参照して、安定した法的事業環境は、公正衡平待遇義務の重要な要素であると述べた。さらに、他の多くの BIT が定める同義務も、安定性と予測可能性と密接不可分と述べた。その上で、料金制度を覆したことは、投資判断において極めて重要な保証を守らなかったことであり、同義務に違反すると判断した。

- (ii) Eureko B.V. 対ポーランド、個別仲裁、部

分的仲裁判断、2005年8月19日

【判断の要旨】

政府による恣意的で、政治的な動機に基づく行為は、公正かつ衡平な待遇義務に反する。

オランダ企業である Eureko 社は、ポーランドのかつての国営保険会社である PZU 社の株式を、同社の株式公開の際に追加買付けすることをポーランド政府と契約していた。この追加買付けによって、Eureko 社は PZU 社の株式の過半数を所有することになる予定だったが、政府は一方的に計画を変更するなどし、仲裁判断時点において PZU 社の株式公開は実施されなままであった。Eureko 社は、「PZU 社の民営化が政治問題化したため」ポーランド政府は意図的に様々な行為を行い、PZU 社の株式公開を遅らせ、これらの行為がオランダ—ポーランド BIT に違反すると主張して仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、ポーランドの財務相の発言、閣議決定の文書、最高監査委員会の報告書等を参照し、財務省による PZU の支配権維持が必要との判断に基づいて PZU 民営化計画を変更したと認定した。そして、政府の行為は「国内政治及び差別的で国家主義的な事由と結びついた恣意に基づくもの」として、同国の措置は公正衡平待遇義務に違反すると判断した。

- (iii) Saluka Investments BV (The Netherlands) 対チェコ、UNCITRAL 仲裁規則に基づく手続、部分的仲裁判断、2006年3月17日

【判断の要旨】

公正かつ衡平な待遇義務を遵守するためには、政府は、①一貫性のある、透明で、合

理的で、無差別な行動をとるべきであり、②投資家の合理的期待を阻害してはならない。

オランダ企業であるサルカ（日系企業子会社）はチェコのかつての国営銀行 IPB の 46% の株式を保有していた。IPB および国営の 3 つの銀行は、金融市場において重要な地位を占めていたが、いずれも多額の不良債権問題を抱えていた。チェコ政府は、3 つの国営銀行に公的資金投入などの財政支援を行った。一方、同様の状況にあった IPB に対しては財政支援を行わず、サルカは政府と折衝を求めたが、その機会を実質的には与えなかった。IPB の経営がさらに悪化したため、政府は公的管理に踏み切り、IPB はその後別の国営銀行に譲渡された。

仲裁廷はオランダ—チェコ BIT の規定する公正衡平待遇義務の内容について、外国投資家の合理的期待を阻害しないこととし、投資家は国家が明らかに矛盾した、不透明な、非合理的なまたは差別的な態様で行動しないことを期待する権利があると述べた。その上で、仲裁廷は、合理的理由なく IPB を公的資金の対象から除外したことの差別性、およびチェコ政府の不誠実で不透明な折衝態度は投資家の正当かつ合理的な期待に反していることを指摘し、公正衡平待遇義務に違反すると判断した。

* 本件は、公表されているものの中で、日系企業が BIT 仲裁を利用した唯一のケースである。

(d) 収用

- (i) Pope & Talbot Inc. 対カナダ、UNCITRAL 仲裁規則に基づく手続、中間仲裁判断 (interim award)、2000年6月26日

【判断の要旨】

「収用」と見なされるためには、財産の相当程度の剥奪がなければならない。

(事実関係は(a)(ii)参照) 米国の Pope & Talbot 社は、米カナダの軟材協定に基づく輸出量の制限が収用に当たると主張した。仲裁廷は、米国市場へのアクセスという無形の権利も NAFTA 上保護される「投資財産」であり保護されるとした。しかし、輸出規制が収用に該当するかについては、申立人は会社の支配を失わず、輸出量が減少して収益も減少しているとはいえ、ある程度の収益を上げつつ事業を継続していることから、「相当程度の剥奪(substantial deprivation)」がないと述べ、収用には該当しないと判断した。

- (ii) Metalclad Corp.対メキシコ、ICSID ケース番号 ARB(AF)/97/1、仲裁判断、2000年8月30日

【判断の要旨】

「収用」(に相当する措置)には、合理的に期待される経済的利益のすべて又は相当な部分を奪う効果を有する措置も含まれる。

米国の Metalclad 社は、メキシコのある州における有害廃棄物の埋立事業の許可を取得した COTERIN 社を買収した。Metalclad 社は、建設および運営については連邦政府の許可のみが必要であり地方政府は許可を拒否できないと連邦政府職員から伝えられていた。しかし、建設後に地方政府が、同政府の許可を受けていないこと等を理由に施設の稼働停止を命じ、Metalclad 社は操業不能となった。同社は NAFTA 違反を主張して仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、これらの措置が「収用に相当する」と判断した。その際、「収用」について、明らかな財産の接収のみならず、財産

の所有者から、財産の使用や合理的に期待される経済的利益のすべて又は相当な部分を奪う効果を有する行為を含むと判示した。

- (iii) Tecnicas Medioambientales Tecmed, S.A.対メキシコ、ICSID ケース番号 ARB(AF)00/2 2003年5月29日

【判断の要旨】

政府の措置が「収用」にあたるかどうかの判断には、投資財産に与える影響が重要な要素である。同時に、政府の措置が、公益や投資財産の法的保護に均衡するものであるかどうかを検討するべきである。

スペインの Tecmed 社は、メキシコで廃棄物処理事業を営んでいたが、規制の違反などを指摘されて、許可更新を拒否された。これがスペイン—メキシコ BIT の収用に当たるとして仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、政府の声明や会議の議事録などを参照し、規制の違反は軽微なものと政府に認識されており、許可更新の本当の理由が規制の違反ではなく、地域住民の反対にあったと認定した。収用にあたるかどうかの判断に際し、仲裁廷は、「行為が投資財産に与える影響が収用の判断において重要であることを念頭におきつつ、政府の行為や措置が、それによって保護される公益や投資財産の法的保護に均衡するものかどうか」を検討することが必要であると述べた。具体的には、軽微な規制違反および地域住民の反対に対応するために、許可を更新しなかったことが均衡するかを検討してこれを否定し、収用にあたる判断した。

(参考2) 産業分野ごとの主要紛争ケース

主要ケースでは、法的論点を中心に紹介した

が、本節では、事業分野別に、事実関係や賠償判断を中心に仲裁判断を紹介する。ICSID等の仲裁機関やUNCITRAL規則に基づく仲裁手続に付託される案件には、申立人の属する事業分野や問題となった政府措置の観点からみても、様々なものがある。ここではそれらの中から、賠償額の判断が出ている比較的新しい仲裁判断の一部を紹介する。

○ セメント事業

Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A.対エジプト、ICSID ケース番号 ARB/99/6、2002年4月12日

ギリシャ法人である Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A.社はエジプトに支社を設立し、セメントの輸入販売業務を行っていた。エジプト政府が同社に発行したライセンスはセメントの輸入、貯蔵および輸送を10年間認めるものだったが、期限まで4年弱を残しているにもかかわらず、エジプト政府はポルトランドセメントの輸入を全面的に禁止した。これにより、同社は事実上ライセンスを取り消され、事業継続が不可能となった。さらに、エジプト政府は、同社の所有する船を港湾利用料の不払いを理由に差し押さえ、競売にかけた。同社は、ライセンス契約および当該船の取用を主張し、仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、ライセンス契約の取用を認定し、販売契約を考慮した遺失利益の賠償を命じた。船の差し押さえについても、適切な通知等の手続きを欠くことから正当な法的手続に則っていないとして取用と認定し、エジプト政府に対して、合計で219万ドルの賠償金の支払いを命じた。

○ テレビ放送

CME Czech Republic B.V.対チェコ、UNCITRAL 仲裁規則に基づく仲裁、部分的仲裁判断および最終仲裁判断、2001年9月13日および2003年3月14日

アメリカの事業家が保有するオランダ企業のCME社は、現地企業と共同でチェコにおけるテレビ放送免許を取得しようとした。免許の権限を有するメディア委員会は、外国投資家が免許を取得することを懸念する政治的圧力を受けて、CME社の現地子会社CNTS社が直接免許を取得しない事業形態にするよう指導した。結果、放送免許はチェコ企業のCET 21社に付与され、CNTS社はその独占利用権を得てテレビ局の運営を行うこととなった。免許付与時にこの事業形態は承認されていたものの、後にメディア委員会は方針を変え、罰金付与に至る手続の開始等さまざまな圧力をかけた。最終的に、CNTS社は事実上強制的に、ライセンスの独占利用権を失うことに合意させられ、事業を行う上で重要な法的基礎を失った。CME社は、チェコオランダBITの取用および公正待遇義務違反等を主張して仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、申立人の主張を認め、チェコ政府に対して、CNTS社の公正市場価値のうちCME社の株式保有割合に相当する額約2億7000万ドルおよび利息をCME社に支払うよう命じた。

* CME社の株主であるLauder社は、並行してチェコ政府を相手にアメリカチェコBITを根拠に仲裁を申し立てた。当該仲裁廷は、BIT違反を一部認めたものの、違反と損害の間に密接な関係が見いだされないとして賠償の主張を退けた。

○ 有害廃棄物処理施設建設・運営

Tecnicas Medioambientales Tecmed, S.A.

対メキシコ、ICSID ケース番号 ARB(AF)00/2、2003年5月29日

スペイン企業である Tecmed 社は、メキシコの州政府の実施した入札に勝利し、廃棄物処理事業を開始した。事業許可は5年間であったが、同社は長期間事業を営むことを前提としていた。同社は許可更新の拒否が、①取用に相当すること、および②公正衡平待遇義務違反であることを根拠に仲裁を申し立てた。仲裁廷は、許可更新の拒否の本当の理由が、地域住民の反対にあったことを認定するなどして取用の主張を認めた。(詳細は前掲)さらに、州政府が、Tecmed に対して移転して事業を継続することができると保証したにもかかわらず許可更新を拒否するなど矛盾した対応をしたことなど指摘して公正待遇義務違反を認めた。賠償として、メキシコ政府に対し、埋立地購入時の市場価格にその後の追加投資と2年間の運営費用を加算の上、約550万ドルおよび利息を Tecmed 社に支払うよう命じた。またメキシコ政府の支払いの即後、Tecmed 社に埋立地の所有物と関連資産一切を移転するよう命じた。

○ 土地開発

MTD Equity Sdn. And MTD Chile S.A. 対チリ、ICSID ケース番号 ARB/01/7、仲裁判断、2004年5月25日

マレーシア企業の MTD 社は、チリのサンティアゴ近郊の一面を計画的住宅地(planned community)として開発することを企画した。その地域のゾーニング変更がなされることを前提に、外国投資委員会による投資プロジェクトの承認を得て、現地子会社に約1700万ドルを投資した。投資後、都市開発庁が都市開発政策に反することを理由にゾーニング変更を認めなかったため、プロジェ

クトは停止に追い込まれた。MTD 社は、投資後にゾーニング変更が認められなかったことは、マレーシア—チリ BIT の①公正待遇義務違反であり、②取用に相当するとして仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、チリの法制度上、政府組織の間の協力メカニズムがあるにもかかわらず、同じ投資家のプロジェクトに対して相反する態度をとったことを指摘し、投資家の期待を裏切る行為であるとして、公正待遇義務違反を認めた。他方、申立人についても、規制についての調査を怠ったなど慎重な投資判断に欠く面があることを指摘した。結果、チリ政府に対し、賠償として請求の一部である約580万ドルを MTD 社に支払うよう命じた。

* ICSID 条約 52 条に基づき、チリによる取消請求がなされ、係属中である。

○ 石油

Occidental Exploration and Production Company 対エクアドル、London Court of International Arbitration ケース番号 UN 3467、2004年7月1日

米国 Occidental 社は、エクアドルの国営企業ペトロエクアドルと石油生産に関するサービス提供契約を締結した。エクアドルの国内法が生産物分与協定を導入するために変更され、同社もペトロエクアドルとの契約形態を変更した。契約変更後、それまで認められていた付加価値税の還付が認められないこととなったため、米国—エクアドル BIT の公正待遇義務および内国民待遇等に違反するとして仲裁を申し立てた。エクアドル政府は、付加価値税の還付は新契約におり込まれていると主張した。

仲裁廷は、契約および税法を検討し、契約には付加価値税の還付は含まれていないと判

断した。BIT 違反の主張に対しては、意図的でないとはいえ、国税当局の解釈の間違いや不明確な税制変更であること等を指摘し、公正待遇義務違反を認めた。結果、エクアドル政府に対し、付加価値税の還付と賠償金 7150 万ドル及び利息を Occidental 社に支払うよう命じた。

* 英国仲裁法に基づき、エクアドル政府による取消請求がなされ、係属中である。

○ ガス

Petrobert Limited 対キルギスタン、SCC ケース番号 126/2003、仲裁判断、2005 年 3 月 29 日
ジブラルタル企業の Petrobert 社は、キルギスタンの政府系企業 KGM 社とガスコンデンセートの供給契約を締結した。同社は、事業途中から支払いを受けられず、キルギスタン国内の裁判手続を開始した。同社は裁判所から KGM 社に支払いを命ずる判決を得て、強制執行できることとなったが、副首相が裁判所にあてて出した手紙により、強制執行は延期され、その間にキルギスタン政府は別会社を設立して、KGM 社の資産のみを移転した。結果、KGM 社は負債のみをかかえて破産し、Petrobert 社は支払いを確保できないこととなった。Petrobert 社は、エネルギー憲章条約の公正待遇義務違反等を主張して仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、上述の事実を鑑みれば、キルギスタン政府は投資家の権利尊重を行っていないとして公正待遇義務違反を認めた。賠償については、資産の移転がなければ、申立人は請求額の 75% の支払いを確保できたはずであると、それに相当する約 113 万ドルと利息を Petrobert 社に支払うよう命じた。

○ 水道

Azurix 対アルゼンチン、ICSID ケース番号 ARB/01/12、仲裁判断、2006 年 7 月 14 日

アルゼンチンのブエノスアイレス州は、水道サービスの民営化のための入札を行い、米国内企業 Azurix 社のアルゼンチン子会社 ABA 社が落札した。サービス開始後、飲料用水の質の維持のために必要な水源の工事など、州が利権契約上の義務を履行しなかったことや、料金の引き上げを阻んだこと等から、ABA 社と州の間に紛争が生じた。当事者間での話し合いは失敗に終わり、ABA 社は破産を申立て、州は契約不履行を理由に契約を解除した。Azurix 社は、州の契約不履行および解除が、①収用に相当し、②公正衡平待遇義務に違反するとして仲裁を申し立てた。

仲裁廷は、契約上認められていた料金体系を適切に適用せず政治的に利用したことや、州の義務不履行に起因する水道品質の低下にもかかわらず、それを ABA 社の責めに帰して住民に料金の支払いをしないように呼びかけたこと等を指摘し、②について申立人の主張を認めた。賠償として、ABA 社への追加的な投資額を考慮した利権解約の公正市場価値として約 1 億 6500 万ドルを Azurix 社に支払うよう命じた。

* ICSID 条約 52 条に基づき、アルゼンチン政府による取消請求がなされ、係属中である。

○ 空港建設・運営

ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited 対ハンガリー、ICSID ケース番号 ARB(AF)/03/16、2006 年 10 月 2 日

キプロス法人(最終的な所有者はカナダ人)である ADC Affiliate 社と ADMC Management 社は、現地法人を設立し、当該法人とハ

第Ⅲ部 経済連携協定・投資協定

ンガリーの政府機関は、ブダペスト空港の拡張工事および運営契約を締結した。工事終了後、現地法人は空港運営を行っていたが、ハンガリー政府の政策変更により、契約は無効とされ、現地法人の活動は強制的に政府の指定する別法人に引き継がれた。これにより、申立人は、配当や管理料等を受け取れないこととなった。これらの措置に何らの補償も支払われなかったことから、申立人は取用にあたると主張して、キプロス－ハンガリー BIT を根拠に仲裁を申し立てた。

ハンガリー政府は、EU 法への適合の必要性や申立人の契約違反等の正当化を行ったが、仲裁廷はこれを認めず、取用に該当すると認定した。賠償として、約 760 万ドルを申立人に支払うよう命じた。