

ポスト/ウィズコロナ時代における 国際経済法の諸課題と 日本企業の国際的リスクへの 法的対応

報告書

2022年2月

目 次

研究委員一覧	iv
有識者ヒアリング	v
第1章 全体の概要	中谷 和弘 1
第2章 ポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的リスクへの法的対応： 国際法の観点から	中谷 和弘 9
エグゼクティブ・サマリー	9
1. はじめに	10
2. 米中対立リスク	10
3. 国際取引契約と地政学的リスク	19
4. 為替操作リスク	21
5. エネルギー・資源の供給リスク	22
第3章 ポスト・コロナにおける国際通商ルールの形成・ 解釈・適用と日本のあり方	阿部 克則 27
エグゼクティブ・サマリー	27
1. はじめに	28
2. 国際通商ルールの現状と歴史的位置づけ	30
3. WTO 体制の問題点	33
4. 国際通商ルールと安全保障	36
5. Level Playing Field 論（公正貿易論）の再登場の可能性	39
6. ポスト・コロナにおける国際通商ルールと日本	42
第4章 国際投資保護メカニズムの改革をめぐる課題と展望 —ポスト・コロナ時代の社会変容を見据えて—	伊藤 一頼 45
エグゼクティブ・サマリー	45

1. はじめに	46
2. 投資保護の実体ルールとその解釈基準	48
3. ISDS 改革をめぐる論議	53
4. ポスト・コロナ時代の社会変容と国際投資保護メカニズムの将来	61
第5章 アメリカにおける対内直接投資規制の変遷と現状	渡井理佳子 65
エグゼクティブ・サマリー	65
1. 安全保障と対内直接投資規制	66
2. アメリカにおける安全保障と対内直接投資規制の変遷	67
3. 2018 年外国投資リスク現代化法	71
4. おわりに	75
第6章 ポスト・コロナにおける国際金融法ルールの形成・ 解釈・適用と日本	中島 啓 77
エグゼクティブ・サマリー	77
1. はじめに	77
2. ソブリン債のデフォルトをめぐる国際法規律	79
3. コロナ禍における国家債務支払猶予イニシアティブ	86
4. EU 復興基金（次世代 EU）	87
5. おわりに	89
第7章 感染症を理由にした国際海運の制限と国際法	石井由梨佳 91
エグゼクティブ・サマリー	91
1. 問題の所在：感染症を理由にした国際海運の制限	92
2. 寄港国に対する受け入れの義務付け	94
3. 国際保健規則における国際交通の制限	95
4. 結語	105

第8章 「ビジネスと人権に関する国連指導原則」	
—グローバルトレンドと日本	
ポスト・コロナにおけるルール形成の観点から……………	山田 美和 107
エグゼクティブ・サマリー……………	107
1. はじめに……………	108
2. 指導原則成立から10年—なぜ指導原則が受容されているのか……………	108
3. 国家の義務—NAP策定からデューディリジェンス法へ……………	111
4. 企業が人権尊重責任を果たせる環境をどうつくるか	
—スマートミックスの政策……………	115
5. おわりに—アジアにおける責任あるリーダーとしての日本の役割……………	118

研究委員一覽

研究主幹

中 谷 和 弘 東京大学大学院法学政治学研究科教授

委 員（順不同）

阿 部 克 則 学習院大学法学部教授

伊 藤 一 頼 東京大学大学院法学政治学研究科教授

中 島 啓 東京大学社会科学研究所准教授

石 井 由 梨 佳 防衛大学校人文社会科学群国際関係学科准教授

有識者ヒアリング

—2020年—

11月13日 「アメリカにおける対内直接投資規制の現状」

渡井 理佳子 慶應義塾大学大学院法務研究科教授

—2021年—

2月8日 「ビジネスと人権に関する国連指導原則」 —グローバルトレンドと日本—

山田 美和 日本貿易振興機構アジア経済研究所研究員

9月24日 「CBDCとデジタル人民元：課題と日本への示唆」

久保田 隆 早稲田大学教授

第1章 全体の概要

21世紀政策研究所 研究主幹
東京大学大学院法学政治学研究科 教授
中谷 和弘

2020年初頭から新型コロナウイルス感染症（COVID-19）が世界的に蔓延し、既にそれ以前から生じていた地政学的リスクを背景にした各国の一方的行動と相俟って、国際社会は混沌とした状況に入った。このような背景の中で、国際法研究会においては、通商、投資、金融を中心に国際ルールの動向および注意点を分析し、ポスト／ウィズコロナ時代における日本企業の国際的リスクへの法的対応に関する研究活動を行ってきた。

本研究会においては、2020年度に8回の研究会を、2021年度に6回の研究会を、下記の通り開催した。

【2020年度】

第1回 （2020年9月23日）

- ・テーマ：「ポスト・コロナにおける国際通商ルールの形成・解釈・適用と日本」
- ・担当者：阿部 克則 研究委員

第2回 （2020年10月20日）

- ・テーマ：「ポスト・コロナにおける国際投資保護メカニズムの課題と日本の役割」
- ・担当者：伊藤 一頼 研究委員

第3回 （2020年11月13日）

- ・テーマ：「アメリカにおける対内直接投資規制の現状」
- ・担当者：渡井 理佳子 慶應義塾大学大学院法務研究科教授 ※有識者ヒアリング

第4回 （2020年12月7日）

- ・テーマ：「ポスト・コロナにおける国際金融法ルールの形成・解釈・適用と日本」
- ・担当者：中島 啓 研究委員

第5回 （2020年12月22日）

- ・テーマ：「ポスト・コロナにおける個人データの扱いに関するルールの形成・解釈・適用と日本」
- ・担当者：石井 由梨佳 研究委員

第6回 (2021年2月8日)

- ・テーマ：「ビジネスと人権に関する国連指導原則」ーグローバルトレンドと日本ー
- ・担当者：山田 美和 日本貿易振興機構アジア経済研究所 研究員 ※有識者ヒアリング

第7回 (2021年3月1日)

- ・テーマ：「ポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的リスクと対応：国際法の観点から」
- ・担当者：中谷 和弘 研究主幹

第8回 (2021年3月22日)

- ・テーマ：①ポスト・コロナにおける国際輸送をめぐる諸課題、ポスト・コロナにおける稀少財の「配分（融通）」と「備蓄」のルールのあり方
②ポスト・コロナにおける国際民間航空輸送ルールの変容の可能性
- ・担当者：中谷 和弘 研究主幹

【2021年度】

第1回 (2021年5月14日)

- ・テーマ：「コロナ感染症関連措置とWTO協定」
- ・担当者：阿部 克則 研究委員

第2回 (2021年6月23日)

- ・テーマ：「グローバルな企業活動における社会的責任と投資仲裁」
- ・担当者：伊藤 一頼 研究委員

第3回 (2021年7月29日)

- ・テーマ：「コロナ渦における国家債務問題の展開」
- ・担当者：中島 啓 研究委員

第4回 (2021年8月23日)

- ・テーマ：「コロナ感染症と国際海運：寄港国の義務を中心に」
- ・担当者：石井 由梨佳 研究委員

第5回 (2021年9月24日)

- ・テーマ：「CBDCとデジタル人民元：課題と日本への示唆」
- ・担当者：久保田 隆 早稲田大学教授 ※有識者ヒアリング

第6回 (2021年11月19日)

報告書（案）の各原稿の読み合わせと全体の調整

各報告のごく簡単な要旨は次の通りである（詳細は本文をご覧ください）。

第2章「ポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的リスクへの法的対応：国際法の観点から」（中谷）

ポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的リスクへの法的対応について、国際法の観点から、[1] 米中対立リスク、[2] 国際取引契約と地政学的リスク、[3] 為替操作リスク、[4] エネルギー・資源の供給リスクの4つについて検討する。[1] の米中対立リスクについては、米国法に対抗する形で、中国が一連の対抗立法を整え、米国法と中国法の双方の域外適用の結果、日本企業が板挟みになるおそれがある。対応としては、日本政府による働きかけや外交保護権の行使の他、分社化による対応が考えられる。また、中国企業との取引の継続が与える企業のブランドイメージの失墜にどう対応するかという問題が生じている。[2] の国際取引契約と地政学的リスクについては、国際取引契約には不可抗力条項を必ずおいて想定できるあらゆる場合を不可抗力事由として書き込む必要がある。また、契約準拠法には可能な限り指定しないとといった細心の注意が求められる。[3] の為替操作リスクについては、外国が政治的理由により為替レートを切り下げことは日本企業にも大きな影響を及ぼすことになるが、為替操作の規制は容易ではなく、他方で米国は一方的な為替操作国認定に基づき補助金相殺関税措置をとることが懸念されるため、政府による適切な対応が望まれる。[4] のエネルギー・資源の供給リスクについては、脱炭素化への移行期間において石油及び天然ガスの安定供給をいかに確保するか、またレアメタルの安定供給をいかに確保するかが重要課題である。石油については、ホルムズ海峡の通過が弱点であり、またこれまで首尾よく機能してきた国際エネルギー機関（IEA）の緊急時融通システムが非IEA諸国の石油需要が一層大きくなる中でうまく機能する保障はない。天然ガスについては、石油のような緊急時融通システムはなく、また備蓄にも限界があるため、安定供給の基盤は脆弱である。エネルギー・資源の安定供給のために、自由貿易協定や経済連携協定において「配慮条項」を工夫する必要がある。

第3章「ポスト・コロナにおける国際通商ルールの形成・解釈・適用と日本のあり方」（阿部）

ポスト・コロナにおける国際通商ルールはどのように形成・解釈・適用されるか、日本はどのように対応すべきかを、次の4点から検討する。第1に、国際通商秩序は「普遍化」と「部分化」を繰り返してきた。冷戦終結とともにグローバルな国際通商秩序が実現し「普遍化」し

ていたが、コロナ・パンデミックをきっかけとして、地政学的要因から「部分化」のベクトルが働いている。ただしポスト・コロナの国際通商ルールは、WTO 体制内に民主主義諸国のグループと権威主義諸国のグループが併存し、安全保障や人権などが関連する通商問題について部分的なデカップリングが生ずる可能性があり、安全保障例外条項や一般例外条項がバッファー・調整弁の役割を果たし得る。第 2 に、コンセンサスによる意思決定が原則である WTO 体制は、中国にとって貿易障壁を自由化せずに済むという都合の良いものであった。また、紛争解決制度に関しては米国が上級委員会を機能停止に追い込んだが、補助金ルールと中国の国有企業との関係について上級委員会が行った解釈は、中国を不当に有利にするものであった。WTO の機能回復は必要だが、プレ・コロナの状況に戻すだけでは不十分である。第 3 に、ポスト・コロナにおいては貿易と安全保障との関係がさらに重要になるため、WTO 協定の安全保障例外条項の解釈適用が焦点となる。WTO のパネルは、安全保障例外条項の援用は国家の完全な裁量事項ではないとの解釈を示したが、米国は国家が安全保障例外条項を援用した場合にはパネルはその合法性を判断できないとの立場をとっている。我が国の経済安全保障政策と WTO や FTA/EPA の安全保障例外条項とは密接な関係があるため、同条項の解釈適用については慎重な検討が必要である。第 4 に、ポスト・コロナにおいては Level Playing Field 論（公正貿易論）が、焦点になる可能性がある。中国の補助金交付による不公正貿易、EU の炭素国境調整措置の導入、個人情報への不十分な保護に基づくサービスの提供、強制労働と関連する製品について、競争条件の平等化という観点からも問題になり得る。

第 4 章「国際投資保護メカニズムの改革をめぐる課題と展望—ポスト・コロナ時代の社会変容を見据えて—」（伊藤）

外国投資家保護のために、二国間投資保護協定等で投資仲裁が採り入れられ、活発に投資仲裁が利用され、日本企業による仲裁付託も増加しつつあるが、近年では投資仲裁制度に対して、①投資受入国が行う規制の公益性（環境保全・公衆衛生・人権保障など）が十分に考慮されず外国投資の保護という価値のみが重視されている、②投資家が選任した人物を含む仲裁廷が国家の公的規制に対して裁定を下すことは正統性を欠く、③仲裁人は比較的狭い範囲の候補者から繰り返し選任される傾向があるため中立性・独立性の欠如や利益相反の発生が懸念される、④投資仲裁の手続や審査結果は公表されないこともあり公開性・透明性が不十分である、といった批判がなされている。解決する方策として EU は、仲裁という仕組みに代えて「投資裁判所」を設置する動きを見せている。投資協定の締約

国が相互に選任した常任の裁判官のみが紛争の裁定に当たり、投資家側は裁定者を選任する権利を持たないという制度改革を行えば、国家規制の公益性がより考慮されやすくなり、グローバル企業活動におけるサステナビリティや人権への配慮など、ポスト・コロナ時代において優先度が高まる価値が重要視される可能性がある。しかしこうした改革案の問題点として、①従来の投資仲裁においても国家規制の公益性は十分に考慮されてきており、投資裁判所への移行はかえって社会公益と投資保護という価値間のバランスを歪める恐れがある、②仲裁制度に固有のメリット（紛争処理の迅速性や充実した執行メカニズム）が失われる、といった点も考慮する必要がある。投資裁判所への移行がもたらす利害得失に関して未解明の部分が残っている現状では、そうしたラディカルな改革を性急に進めるのではなく、投資仲裁の基本構造を維持しながら、透明性の向上や中立性の確保といった改良を積み重ねる漸進的なアプローチをとるべきである。

第5章「アメリカにおける対内直接投資規制の変遷と現状」（渡井）

対内直接投資については、貿易とは異なりこれまで多国間による包括的な規制の枠組みは設けられてこなかった。さらに、いずれの国の法律や判例においても、安全保障の概念が定義されていないため、安全保障に基づく対内直接投資規制のあるべき手法は明確でない状況が続いている。OECDの加盟国は、OECD資本移動自由化コードに基づき、対内直接投資が自由であることを出発点に規制の方策を模索してきた。安全保障の見地からの対内直接投資規制は、アメリカが1988年に投資計画の中止を命令する権限を大統領に付与する法を設けたのが最初である。当時の法は、アメリカの防衛産業の保護を主目的としていたが、2001年の同時多発テロ事件を経て、国土安全保障も安全保障の範囲に含むように改正された。2018年8月には外国投資リスク審査現代化法が成立し、2020年2月には最終規則も制定されて、新たな規制が動き出すこととなった。日本を含むOECD加盟国の多くも、同様の対内直接投資規制の強化見直しを行ってきている。この背景には、OECD加盟国とは異なる社会経済体制を持つ国家が、先端科学技術の取得を目指して積極的に企業買収を行ってきたことがある。安全保障は、幅広い裁量が認められる領域であることから、各国がいかなる手法によって対内直接投資を規制していくかが注目される。

第6章「ポスト・コロナにおける国際金融法ルールの形成・解釈・適用と日本」（中島）

ポスト・コロナにおける国際金融法ルールの展開について、とりわけ国家の対外債務の

法的規律に焦点を当てて検討する。経済金融危機に直面した国家は、対外債務（ソブリン債務）についてしばしば不履行に陥るものの、個人や民間企業が申請可能な破産・会社更生に相当する国際法上のメカニズムは存在しない。代わりに編み出されてきたのが、「ソブリン債務再編」と呼ばれる債券約款についての債権者との再交渉の試みである。しかし、債務国と債権者の双方が妥協できる新条件での合意成立を目指す傍ら、一部の投機的な債権者が訴訟を通じて元々の債券の償還請求を行うと、合意に基づく債務再編の成立基盤が崩壊し、債務国の経済再建に向けた公共政策の実施が阻害されてしまう。こうした事態を回避するために、集団行動条項（多数決に基づく債務再編案の受け入れを可能とする条項）をあらかじめ債券約款内に盛り込んでおくという手法が徐々に広まりつつあるが、同時に、その限界も明らかとなってきた。また、コロナ禍においては「債務支払猶予イニシアティブ」と呼ばれる途上国向けの債務支払猶予措置が実施されてきている。しかし、国家が民間の投資家から借り入れていた債務については対象外であり、また途上国が支払猶予を申請することで市場での信用格付けが下げられることへの恐れなどから、同イニシアティブの活用は伸び悩んでいる。ヨーロッパでは「次世代 EU」の名の下で大規模なコロナ復興基金の設立が合意され、全加盟国の国内承認手続を経て、運用が開始している。しかし、こうした措置が EU 運営条約と整合的であるか否かをめぐる論争がなお熾っており、ドイツ基本法違反が争われているドイツ憲法裁判所の事件の動向が注目されている。

第7章「感染症を理由にした国際海運の制限と国際法」（石井）

コロナ感染症は、船舶の運航にも混乱と停滞をもたらした。感染力の高い感染症に対処するための法制が存在しなかったり、適用可能な規則があっても十分に対応できなかったりする局面が顕在化したためである。この状況を規律する包括的な条約は存在せず、現状では IMO 関連条約や世界保健機関（WHO）の国際保健規則（IHR）、非拘束的な規範が存在するに留まり、義務的紛争解決手続も設けられていない。国際海運はグローバル供給チェーンの基盤である。関連諸条約と国際保健制度は、いずれも経済的開放性を柱に据えるリベラルな国際秩序に組み込まれている。感染症が発生した場合には、その拡大防止を図りつつ、国際交通あるいは輸送への制約は最小限に抑えるのが諸条約において確立した原則である。IHR43 条は、加盟国が、科学的に必要とされ WHO が勧告する以上の国際交通への制約措置を取ることを禁止する。それにも関わらず、殆ど全ての国が外国船舶の入港や船員、旅客の下船等に対して、制限的措置を取ったのは、感染力と致死性の高いコロ

ナ感染症が安全保障上の危機と位置づけられたためである。これまでの海運に関する諸規則が海運の自由や船員の保護を志向していたのに対して、今後は感染症に対処するために、予防措置も含めた公衆衛生措置が優先的に取られる可能性がある。寄港国の強化された公衆衛生措置を認めることは、必ずしも海運の自由化を進めてきた国際法の構造から逸脱するものではない。むしろ、寄港国の義務付けが、コロナ感染症のように感染力の高いグローバルパンデミックへの対策で求められる基準に照らすと不十分なものに止まっている。このような感染症については、それを規律する規則がないか、規則があったとしても実施手続が確立していない局面が多く残る。これを是正するためには、短期的には寄港や貨物の輸送等に必要の手続を簡易化し、物流の効率を高めることが必要である。

第8章 「ビジネスと人権に関する国連指導原則」ーグローバルトレンドと日本 ポスト・コロナにおけるルール形成の観点から」(山田)

2011年に国連人権理事会で承認された「ビジネスと人権に関する国連指導原則」は、ここ10年の間に各国の政策や企業の取り組みに受容されてきた。コロナ危機において企業に労働者の権利、人権の尊重の責任を求める動きは高まっている。指導原則が示す企業の人権デューディリジェンスについては、自発的取り組みを促す政策から義務化とする政策のシフトが欧州で見られる。その動きを理解するには、指導原則が作成させるに至った、グローバルに展開する多国籍企業の規制をめぐる議論を再度確認する必要がある。昨今新疆ウイグル問題で注目されるサプライチェーンにおける強制労働問題も、指導原則を基礎とする責任あるサプライチェーンの議論の展開といえる。企業が人権尊重責任を果たすには、国家の義務としてそれを可能にさせる政策が必要である。欧州各国で見られる人権デューディリジェンス法はひとつの政策であるが、企業の人権尊重責任を果たすための、そのインセンティブや仕組みや環境づくりが必要であり、その目的において、企業の人権尊重責任を促す方向と合致しない政策は望ましくない。EUでは人権デューディリジェンス法だけでなく、コーポレート・ガバナンス、情報開示、貿易政策において、企業が人権尊重の責任を果たすべく人権デューディリジェンスを促す政策がとられている。人権保障が不十分なアジアにおいて日本の果たすべき役割は大きい。日本企業は、サプライチェーン上の関係性において、責任あるサプライチェーンの実践を深化させることが可能である。デューディリジェンス法の規制を待つまでもなく、能動的な取り組みが必要である。日本政府は、日本企業が人権、労働者の権利を尊重する責務を果たせる環境・制度構

築をルール形成という観点から戦略的に行っていくことが求められる。

本報告書の各章における検討からも明らかなように、ポスト／ウィズコロナ時代における国際経済をめぐる課題は多様かつ複雑である。冷戦終了後の国際経済秩序は、グローバルイゼーションという言葉に代表されるように、貿易と投資の「自由化」と紛争について第三者による判断を確保する「法化」を何よりも重要なものとして推進すべく、GATT/WTOの諸協定、自由貿易協定、経済連携協定、投資保護条約の締結をすすめ、また紛争系解決機関等の関連する機構の整備をすすめてきた。このような自由で開かれた国際経済体制を維持・強化の動きは非常に重要であることはいままでもないが、ポスト／ウィズコロナ時代においては、これらだけでは不十分であることが明らかになってきている。

第1に、感染症への対応につき、COVID-19は、これまでの一部地域に限定されていた感染症と同じ国際ルールや対応では不十分であることを露呈したといえる。同時にコロナ禍は、医薬品やマスク等が戦略物資であること、備蓄や融通が重要であることも明らかにしたといえる。

第2に、東アジアをはじめ各地域において、権威主義国家による野心的な行動等から地政学的リスクが高まっており、国家安全保障や外交政策を理由とした通商や投資の規制（これまでの国際経済法学においては、**marginal**な扱いしかされてこなかった）が、今日では極めて重要な問題となっている。これと関連して、既に「環境」は、特に脱炭素化の文脈において、国際経済・国際ビジネスにおいて配慮すべき重要な価値となっているが、今日では「人権」もまた、配慮すべき重要な価値となっている。

第3に、公正性をどう確保するかは、通商の諸課題においても、投資仲裁のあり方においても重要な課題となっている。

第4に、金融秩序の安定や脱炭素化への移行過程におけるエネルギーの安定確保や円滑な国際海運など、通商や投資以外の主題にも十分な配慮をすることが極めて重要である（従来の国際経済法学においては、この主題も **marginal**なものにとどまっていた）。

日本企業としては、今後のビジネス展開において、これらの主題に細心の注意を払う必要がある。ミクロな事項については個々の企業での対応で済むが、一企業や業界団体による対応では一定の限界があるような主題については、日本経団連として日本政府に適切な対応をとるよう働きかけをすることが肝要であろう。

第2章 ポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的 リスクへの法的対応：国際法の観点から

21世紀政策研究所 研究主幹
東京大学大学院法学政治学研究科 教授
中谷 和弘

エグゼクティブ・サマリー

ポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的リスクへの法的対応について、国際法の観点から、[1] 米中対立リスク、[2] 国際取引契約と地政学的リスク、[3] 為替操作リスク、[4] エネルギー・資源の供給リスクの4つについて検討する。検討の結果の要点は次の通りである。

[1] の米中対立リスクについては、米中経済対立が厳しさを増す中で、米国法に対抗する形で、中国は輸出管理法、不当域外適用阻止弁法、反外国制裁法を制定している。米国法と中国法の双方の域外適用の結果、日本企業が板挟みになるおそれがあるため、何等かの対応が必要となる。日本政府による働きかけや外交保護権の行使の他、分社化による対応が考えられる。米中経済リスクに関連して日本企業が直面する別の難題として、中国企業との取引の継続が与える企業のブランドイメージの失墜にどう対応するかという問題がある。

[2] の国際取引契約と地政学的リスクについては、国際取引契約には不可抗力条項を必ずおいて想定できるあらゆる場合を不可抗力事由として書き込むことが必要である。また、途上国・新興国の国内法は政治的理由で大きく変更されるというリスクがあるため、契約準拠法には可能な限り指定しないと、地政学的リスクに留意した契約の各条項への細心の注意が求められる。

[3] の為替操作リスクについては、外国が政治的理由により為替レートを切り下げるとは日本企業にも大きな影響を及ぼすことになるが、為替操作の規制は容易ではなく、他方で米国は国際的な定義がない中で一方的な為替操作国認定に基づき補助金相殺関税措置をとることが懸念されるため、政府による適切な対応が望まれる。

[4] のエネルギー・資源の供給リスクについては、脱炭素化の移行期間において石油及び天然ガスの安定供給をいかに確保するか、またレアメタルの安定供給をいかに確保する

かは経済安全保障における非常に重要な課題である。石油については、中東偏在及び代替輸送路のないホルムズ海峡の通過が弱点であり、またこれまで首尾よく機能してきた国際エネルギー機関（IEA）の緊急時融通システム（ESS）が中国やインドといった非 IEA 諸国の石油需要が一層大きくなる中でうまく機能する保障はない。天然ガスについては、石油のような緊急時融通システムはなく、また備蓄にも限界があるため、供給源が中東に偏在していないことを勘案しても、安定供給の基盤は脆弱である。エネルギー・資源の安定供給ために、自由貿易協定（FTA）や経済連携協定（EPA）において「配慮条項」を工夫する必要がある。

1. はじめに

ポスト・コロナにおける通商、投資、金融、海運をめぐる諸課題については各委員の報告書をご覧頂くこととして、ここではポスト・コロナにおける日本企業にとっての国際的リスクをめぐる諸課題のうち、米中対立リスク、国際取引契約と地政学的リスク、為替操作リスク、エネルギー・資源の供給リスクの4つを取り上げてみたい。以下は、2021年3月1日及び3月22日の研究会における報告に基づくものである。

2. 米中対立リスク

南シナ海問題、香港問題、ウイグル問題を背景として、米中経済対立は厳しさを増している。米国は dual use items につき輸出管理法（EAA）に基づく輸出管理規則、武器につき武器輸出管理法に基づく国際武器取引規則、経済制裁のターゲットに対して国家緊急経済権限法、対敵通商法、特定国や特定事態を対象とした制裁法（ウガンダ制裁法、ヘルムズ・バートン法、ダマト法、グローバル・マグニツキー法、香港自治法など）に従って措置を発動し、これらには域外適用や再輸出規制も第2次ボイコットが含まれるが、最近注目されるのは、香港・ウイグル・南シナ海に関わる取引や先端技術に関わる取引を対象にした経済的規制措置である。例えば、①2020年7月14日には米国は香港自治法を成立させ、香港の自治の侵害に関与した中国・香港関係者を特定し、米国内に所在する資産を凍結し、査証の発給を停止するとした。これらの措置は、中国による香港の表現・集会の自由といった人権を侵害する内容を含む香港安全維持法という国際法違反の内容を含む中国法に対する対抗措置である。また、米国の香港自治法には、当該者と取引した外国金融機関への米国金融機関からの融資の禁止、米国債のプライマリ・ディーラー指定の禁止、

米国政府基金の受け手となることの禁止、米国が管轄する外為取引の禁止、米国が管轄する銀行取引の禁止、米国が管轄する資産取引の禁止、米国管轄の輸出・再輸出・移転の制限、米国民による制裁対象の金融機関への株式・債券等の投資・購入の禁止、制裁対象の金融機関の職員の国外退去等の措置も課すとしている。これらの措置は第2次ボイコットである。2020年12月7日には、中国全人代常務委副委員長14名に対して入国禁止と資産凍結措置をとった。②米国商務省は、輸出管理規則に基づくentity listを拡大して中国企業との取引を規制し、無許可の部品・技術の輸出を禁止するとした。2020年12月18日には中国ドローン製造大手DJI、中国半導体製造大手SMICなど77の企業・団体をリストに追加し、12月21日には航空宇宙分野の103社（中国国有航空機製造AVIC、中国国有航空機エンジン製造AECC、中国国有ロケット開発AASPT、ロシア航空機製造イルクートなど）を対象に加えた。③2020年11月の大統領命令において、米国は中国軍を支援している中国企業への投資を禁止するとし、ニューヨーク証券取引所は、2021年1月にチャイナテレコム、チャイナモバイル、チャイナユニコムの上場廃止手続を開始するとし、売買が停止された。④2021年3月22日、米国は、ウイグルにおける中国の人権侵害を理由にグローバル・マグニツキー人権問責法に基づき中国政府関係者2名の資産凍結措置と入国禁止措置をとり（EU、英国、カナダも同様の措置をとった）、6月23日にはウイグルの太陽光パネル関連企業など5社を強制労働に関与しているとしてこれらの企業からの輸入を禁止するとした。

米国法に対抗する形で、中国は、①2020年12月1日に域外適用の内容を含む輸出管理法を施行し、②2021年1月9日に不当域外適用阻止弁法を施行し、③2021年6月10日に反外国制裁法を制定した。これらが発動されると、日本企業が米中経済対立の板挟みになる懸念が高まっている。

①の輸出管理法¹には、次のような形で域外適用の条項等が含まれている。域外適用については、[1] 44条において「中華人民共和国国外の組織と個人が、本法の関連輸出管制管理規定に違反し、中華人民共和国の国家安全と利益に危害を及ぼし、拡散防止等の国際義務の履行を妨害した場合は、法に基づいて処理し、且つその法的責任を追求する」と規定する。[2] 再輸出規制については、45条において「管理品目の国境通過、中継輸送、通し

¹ 輸出管理法及び不当域外適用阻止弁法につき、拙稿「米国法と中国法の域外適用の板挟みになる日本企業一対応をめぐって」『国際商事法務』49巻4号（2021年4月）455-460頁参照。

輸送、再輸出あるいは保税区、輸出加工区等の海関（税関）特殊管理区域や輸出管理倉庫、保税物流センター等の保税管理場所から国外への輸出は、本法の関連規定に基づいて実行する」と規定する。[3] 報復的措置（retaliation）については、48条において「如何なる国或いは地域が輸出管理措置を濫用して、中華人民共和国の国家安全と利益に危害を及ぼす場合は、中華人民共和国は、実際の状況に基づき、当該国或いは地域に対して、対等に措置を講じることが出来る」と規定する。

②の不当域外適用阻止弁法は、米国法の域外適用に対する対抗立法であって輸出管理法48条の内容を具体化するものであり、次のような条項が含まれている。[1] 2条において、本規則の適用範囲につき、「本規則は、国際法及び国際関係の基本原則に違反した外国の法制及び他の措置の域外適用が、中国の市民、法人又は他の組織が第三国、その市民、法人又は他の組織との正常な経済、貿易及び関連した活動に従事することを不当に禁止又は制限する状況に適用される」と規定する。[2] 6条において、域外適用の評価において勘案されるべき事項として、「外国の法制及び他の措置の不当な域外適用が存在するかどうかを評価及び決定する際に、作業メカニズムは次の要因を全般的に勘案する。(1) 国際法又は国際関係の基本原則が違反されたかどうか、(2) 中国の国家主権、安全保障及び発展の利益への潜在的なインパクト、(3) 中国の市民、法人又は他の組織の正当な権利及び利益への潜在的なインパクト、(4) 勘案されるべき他の諸要因」と規定する。[3] 9条において、中国の市民、法人又は他の組織による対応につき、「1. ある者が禁止命令の範囲内にある外国の法制及び他の措置に従い、それにより中国の市民、法人又は他の組織の正当な権利及び利益を侵害した場合には、後者は、法に従って、人民法院において訴訟を提起し…補償を要求することができる。2. 禁止命令の範囲内での外国の法制に従った判決又は裁定が中国の市民、法人又は他の組織に損失を生じさせた場合には、後者は、法に従って、人民法院において訴訟を提起し、当該判決又は裁定から利益を得た者に補償を要求することができる。3. 本条1及び2で言及された者が人民法院による判決又は裁定を拒む場合には、中国の市民、法人又は他の組織は、人民法院に執行を求めることができる」と規定する。[4] 12条において、中国政府による対抗措置につき、「外国の法制又は他の措置の不当な域外適用への反応として、中国政府は現実の状況及び必要性に基づいて必要な対抗措置をとることができる」と規定する。

③の反外国制裁法²は次のように規定する。[1] 3条において、中国はいかなる手段による内政への干渉にも反対するとして、外国が中国人民に対する差別的な制限措置や中国の内政への干渉により中国を封じ込めたり抑圧するという国際法違反を犯した場合には、中国は対応する対抗措置を行使する権利を有すると規定する。[2] 6条において、個人・組織に対してとられる措置は、査証の発給禁止、中国国内にある資産（動産、不動産）の差押・凍結、取引その他の活動の禁止、他に必要な措置であると規定する。[3] 12条において、組織及び個人は外国国家による中国の人民又は組織に対する差別的な制限措置を実施したり実施に手を貸したりしてはならないと規定し、またこれに違反した場合には、中国の人民及び組織は中国の裁判所に違反の停止と損失の補償を求めて提訴できると規定する。[4] 中国の主権、安全又は発展の利益に反する行動に対しては、本法で規定された対抗措置に加えて他の必要な対抗措置を関連の法令によって定めることができると規定する。

国際法の観点からみると、香港における中国の行動は、香港に関する英中共同声明（1984年12月19日）の第3項(2)「香港特別行政政府は高度の自治権を有する」、同項(5)「香港特別行政政府は、法律に基づいて、人身、言論、出版、集会、結社…などの諸権利と自由を有する」に明らかに違反するのみならず、慣習国際法として確立している言論・集会の自由（市民的及び政治的権利に関する国際規約（中国は未加入）の19条、21条は慣習国際法を明文化したものである）に違反する。ウイグルにおける中国の行動は、ジェノサイド条約2条の定義との関係では、「…民族的な集団の全部又は一部を集団それ自体として破壊する意図を持って行われる」「(b) 集団の構成員に重大な…精神的な危害を加えること」に該当する可能性が高く、また強制労働に関しては、強制労働廃止に関するILO105号条約（1957年）1条では、「この条約を批准する国際労働機関の各締約国は、次に掲げる形での全ての種類の強制労働を禁止し、かつ、これを利用しないことを約束する」として、「(a) 政治的な圧制もしくは教育の手段、又は政治的な見解若しくは既存の政治的・社会的若しくは経済的制度に思想的に反対する見解を抱き、若しくは発表することに対する制裁」、「(e) 人種的・社会的・国民的又は宗教的な差別待遇の手段」を挙げており、これに該当する可能性が高い（中国は同条約には未加入だが、このような強制労働の禁止は慣習国際法として確立していると考えられる）。自国民に対する人権問題は現代国際法上、もはや内政問題とは

² 英訳は、<https://www.chinalawtranslate.com/en/counteringforeignsanctions/> 参照。

考えられず、それゆえ内政干渉という抗弁は成り立たない。さらに重大な人権侵害は、普遍的な義務（obligation erga omnes）の違反として、国際社会のすべての国家が関与する利益があるとされるに至っている。米国による経済制裁措置は、こういった重大な国際法違反に直接の責任を有する個人や企業・団体に対する標的制裁である。資産凍結措置は財の自由処分権の一時的剥奪となるが、国際法違反に対する対抗措置（countermeasure）として均衡性等の要件が満たされる限り違法性が阻却されて正当化される。なお、金融資産凍結については IMF 理事会決定では事前に又は 30 日以内に IMF に通報する必要があるとしている（凍結にあたっては実際に通報がなされてきたが、これに対して IMF が異議を唱えたことはない）。査証の発給禁止は、国家には外国人の査証発給の国際法上の義務はないため、報復（retorsion：非友好的だが裁量的に発動できる措置）として正当化される。米国等の経済制裁が国際法上合法である限り、これに対する中国の対抗制裁は正当化される余地はなく国際法上違法となる。

日本企業にとっての問題は、米国法で取引禁止・規制の対象となった中国企業と取引を継続すると米国法によってペナルティが課される可能性があり、他方、米国法に従って当該中国企業との取引を停止すると中国法によってペナルティを課されたり、当該中国企業から損害賠償請求を受ける可能性があるということである³。

域外適用は直ちに国際法違反となる訳ではないが、過剰な域外適用は国際法違反となるおそれがある。米国は過去に過剰ともいえる域外適用を行ったことがある。

①シベリアパイプライン事件（1982 年）では、ポーランド戒厳令布告を指揮しているとして、ソ連の責任を追及する形で対ソ連制裁（の強化）がなされ、その主体的範囲の拡大として域外適用がなされた。米国企業の在外子会社によって製造された石油・ガス装置や

³ ウイグル問題に関しては、米国政府（国務省、財務省、商務省、国土安全保障省、通商代表部、労働省）は 2021 年 7 月 13 日に **Risks and Considerations for Businesses and Individuals with Exposure to Entities Engaged in Forced Labor and other Human Rights Abuses linked to Xinjiang, China** という **Business Advisory** 文書を update し、ウイグルに関わるビジネスには評判を失墜するリスク、経済的リスク、法的リスクがあることに留意すべきだとし、潜在的な法的リスクには、①強制労働を犯罪化する規定の違反、②指定された者との取引による制裁違反、③輸出管理違反、④強制労働により製造された商品の輸入禁止の違反、が含まれるとする。
<https://www.state.gov/wp-content/uploads/2021/07/Xinjiang-Business-Advisory-13July2021-1.pdf>
香港問題に関しては、米国政府（国務省、財務省、商務省、国土安全保障省）は 2021 年 7 月 16 日に **Risks and Considerations for Businesses Operating in Hong Kong** という文書を公表し、米国民を含む外国人が香港国家安全維持法の下で逮捕されてきたとした上で、令状なしに電子的な監視を受けたり強制的にデータ提出を求められたりするリスクがある、情報へのアクセスが規制されるとする。その上で、①米国による制裁対象の企業・個人と取引する者も制裁対象となることに留意すべきである、②米国や他の諸国による制裁に従う企業は中国から報復を受けるリスクがある、と指摘する。
<https://www.state.gov/wp-content/uploads/2021/07/HKBA-FOR-FINAL-RELEASE-16-JUL-21.pdf>

米国の技術データを用いて外国で製造された石油・ガス輸送装置のソ連への輸出・再輸出を禁止した。ECは、「国際法上の管轄権の一般に承認された基礎のいずれにも基づくものではないゆえ不法である。ECの独立した通商政策に対する受け入れ難い干渉を構成する」として抗議した。英国とフランスは対抗立法を制定・適用した。英国は貿易利益保護法(1980)により、英国内でビジネスを行う者に対しては、英国の貿易上の利益に損害を与えるおそれのある外国法の域外適用に従うことについて罰則をもって禁止するとした。フランスも関係する自国企業に契約を履行させる旨の声明を発し、戦時国家組織法(1938年)に基づきフランス企業にコンプレッサーの引渡を命令した。日本も、米国の措置は自国領域外への国家管轄権の一方的拡大であるから国際法の諸原則によって正当化されえない旨の抗議をした。

②1996年に米国はキューバ自由及び民主的連帯法(ヘルムズ・バートン法)により対キューバ経済制裁を強化し、キューバ革命に伴い資産を没収された米国民に米国国内裁判所で提訴の権利を認め、また没収された財産を運用する外国人には査証発給拒否するとした。EU及びカナダが米国に抗議をした。EUはWTOパネル設置を要請したが、1997年に米国が同法の中核条項の発動をしないかわりにEUはWTOパネル手続を停止することで両者は合意した。

③1996年に米国はイラン・リビア制裁法(ダマト法)により両国への経済制裁を強化し、両国による国際テロ支援と大量破壊兵器の獲得は国際の平和及び安全に対する脅威、米国の安全保障・外交政策上の利益を害するとして、本法成立時以降に4,000万ドル以上の投資を行い、それが両国の石油資源開発能力の向上に直接的かつ顕著に貢献したと大統領が決定した者に対して、次の6項目(対象者への輸出に対する米国輸出入銀行の支援の禁止、対象者向けの輸出に係る米国当局による輸出許可発行の禁止、対象者への米国金融機関による輸出許可発行の禁止、対象者が金融機関の場合に当該金融機関による米国債引受の禁止、対象者よりの政府調達禁止、対象者からの輸入制限)のうち2項目以上の制裁を課すとした。EUは理事会規則2271/96により対抗立法を制定した。その内容は、[1] 欧州域内で設立された企業は、直接に又は子会社等を通じて、ヘルムズ・バートン法やダマト法に従ってはならない。但し、この不遵守が重大な損害を当該企業又はECに生じさせる場合には、所定の手続に従って米国法に従うことが認められる(5条)、[2] ヘルムズ・バートン法やダマト法に効果を与える欧州域外の裁判所の判決や行政機関の決定は、承認・執行してはならない(4条)、[3] 損害と訴訟費用の回復が当該欧州企業には認められる(6

条、clawback 規定)、[4] 各加盟国は違反に対する制裁を決定する。制裁は実効的、均衡性のある、制止的なものでなければならない、というものである。日本も米国に抗議を行った。その内容は、「我が国としても、イランの行動振りに関し、米国をはじめとした国際社会がもつ懸念を共有し、リビアについては国連安保理諸決議の完全実施を求めるものであるが、本法は国際法上許容されない国内法の域外適用になり得るだけでなく、WTO 協定との整合性の問題も生じる可能性があると考えるところ、かかる問題点については従来より累次にわたり、米側に申し入れを行ってきた。このような累次申し入れにも関わらず、今般、依然上述の問題点を孕んだままの形で本法が発効するに至ったことは遺憾である。今後、米行政府が国際法との整合性等を確保しつつ本法を慎重に連用することを強く求めたい」というものであった。

域外適用自体がすべて国際法違反とまではいえず（属地主義の排他的優位は国際法上確立されているとまではいえない）、込み入った検討を要するが⁴、結論のみを記すと、「一応の管轄権」さえ有しない過剰な措置は国際法違反と考えられる。米国製品の第三国から対象国への再輸出の禁止は、製品の所有権は第三国側に移っている以上、規制は財の自由処分権に対する侵害であり、「〇〇主義」に基づく規制は特段の正当化根拠がない限り困難である。実施国の技術データに基づき第三国で製造された製品の対象国への輸出禁止も、特許の属地性の原則に反するゆえ、同様である。第2次ボイコット⁵は国家の通商の自由に対する干渉であって違法となりうる。

域外適用をめぐる上記の米欧対立は、域外適用対属地主義の争いであったが、今回の米中対立は、域外適用対域外適用の争いである点が異なる。

それでは日本企業としてどう対応すべきだろうか。まず、日本法で取引が禁止の場合や行政指導で取引停止が勧告されている場合はそれに従うべきである。問題は禁止や停止勧告がない場合の対応である。

「対応1」として、日本政府に働きかけることが考えられる。日本政府として、EU 主要諸国（英仏独伊）やカナダやオーストラリアと連携して、米国と中国の双方に対して「域外適用・第2次ボイコットが第三国企業に悪影響を及ぼさないよう配慮せよ」と申し入れ

⁴ 詳細は、拙稿「輸出管理法令の域外適用と国際法」拙著『国家による一方的意思表示と国際法』（信山社、2021年）189-214頁所収参照。

⁵ 域外適用は例えば外国に所在する自国系の企業の子会社からの輸出を禁止するものであって、経済制裁措置の主體的範囲の拡大であるのに対して、第2次ボイコットはボイコットした国や企業との取引を禁止するものであり、経済制裁措置の客體的範囲の拡大である点で厳密には区別される。もっとも実際には第2次ボイコットは域外適用の一部として説明されることも少なくない。

るようにと提案する。G7 や G20 のテーマにとりあげてもらうことも考えられる。「対応 1」については、既に 2020 年 11 月 10 日に日本経団連をはじめとする 10 団体は「中国及び米国の域外適用規制について（要請）」を経産省に提出している⁶。

同要請では、中国輸出管理法及び関連規制について、「以下のような産業界の問題意識と懸念とに改めてご理解賜り、日米欧の三極の政府ベースで連携してのご対応をお願いできれば幸いです」として、(1)域外適用の抑止、(2)産業政策的規制の抑止、(3)報復措置の抑止について要請し、「中国輸出管理法とその関連法令についての私どもの問題意識と懸念とにご理解を賜り、国際ルールに則した制度と運用とが実現され、中国の貿易・投資環境が毀損されることがないように、政府ベースで働きかけていただければ幸いです」とし、また、米国の域外適用についても、「政府ベースでの協議を通じて、過剰な域外適用を抑止しつつ、適切な規制のあり方をご検討いただければ幸いです」としている。これに対して、2000 年 11 月 17 日の記者会見⁷において、梶山経産大臣は、次のように述べている。「本日は企業からの声を踏まえて、産業界に対して経済産業省としての考えを 3 点お伝えをしたいと思います。第 1 に、企業各社において、海外市場におけるビジネスが阻害されることのないよう万全の備えをしていただきたい。具体的には輸出管理の状況を踏まえつつ、自社のサプライチェーンのリスクについて精緻に把握するとともに、必要に応じて規制当局に許可申請を行っていただきたいということ。第 2 に、他国企業と同等の競争条件を確保することも重要であります。各国の輸出管理上求められている内容を超えて、過度に萎縮していただく必要は全くありません。第 3 に、仮にサプライチェーンの分断が不当に求められるようなことがあれば、経済産業省は前面に立って支援をしてまいります。こうしたことを今後の産業界との対話の中でお伝えするとともに、企業からの生の声をお聴きしてまいりたいと思っております。産業界からも積極的に情報を提供いただきたいと思っております。これらの取組や関係国との対話を通じて、日本企業の事業環境の維持・向上に努めてまいりたいと考えております。」

「対応 2」としては、ペナルティを課された企業を本国が救済する一般国際法上のメカニズムとしては、伝統的な外交保護権の行使がある。しかしながら外交保護権の行使は極めて稀であり、期待薄と言わざるを得ない。日本政府が中国政府又は米国政府に対して WTO 提訴することも一応は想定されうるが（ヘルムズ・バートン法の際の EU の対応）、この現

⁶ https://www.cistec.or.jp/service/china_law/20201110.pdf

⁷ <https://www.meti.go.jp/speeches/kaiken/2020/20201117001.html>

実の可能性は低いであろう。

「対応 3」としては、一種の「分社化」による対応が考えられうる。米国、そして特に中国の対応次第ではあるが、中台問題をめぐって中国が日本や欧州の航空会社に求めた対応が先例として参考になるかもしれない。1972 年の日中共同声明に伴い、日台間の air link は一旦切れたが、1975 年の交流協会と亜東関係協会との民間合意（日台民間航空業務の維持に関する取決）により復活した。但し中国側が「中国路線に就航する JAL や ANA は台湾路線には就航するな」と強く主張したため、台湾路線には JAL の子会社である日本アジア航空（JAL が 1975 年に設立）や ANA の子会社であるエアーニッポン（ANA が 1974 年に元々は離島路線用に設立）が就航した。2007 年 11 月、交流協会と亜東関係協会は JAL 及び ANA による直接運航を認めることを確認し、2008 年 4 月から直接運航となった。KLM も台湾路線には KLM アジア（子会社）が就航、BA も British Asia Airway（子会社）が就航した。この先例にならい、企業グループ X としては、米国取引にはグループ内の企業 A が、中国取引にはグループ内の企業 B が担当することが考えられる。勿論、米国法及び中国法の双方において、lifting the corporate veil（企業のヴェールを剥ぐ）という対応がなされないことが前提であるが、日欧が米中に働きかけることで分社化による対応に黙認が得られれば、「板挟み」はひとまず回避されることになる。奇策と思われるかもしれないが、面子を重んじる中国の顔を立てつつ実をとる方策としてもしかしたら考えられるかもしれないと思い、ここに記す次第である。

米中経済リスクに関連して日本企業が直面する別の難題として、中国企業との取引の継続が与える企業のブランドイメージの失墜にどう対応するかという問題がある。たとえ米国法にも中国法にも抵触しないとしても、例えばサプライチェーンの一環としてウイグルにリンクしたビジネスを継続していると、欧米の消費者からボイコットを受けたり、格付において引き下げがなされかねない。日本の消費者や日本の格付機関も同様の行動を取るかもしれない。さらに株主総会において activist から取引停止やこの件を理由とした役員解任が提案される可能性もありうる。もっとも当該ビジネスを停止すると、中国の消費者からボイコットを受ける可能性はある為、問題は複雑であるが、企業の社会的責任（CSR）はこのような場面にも当然に適用されることに留意する必要がある。もしリンクの有無について曖昧な態度をとると、消費者や株主は「クロ」を自認したとみなすであろう。

中長期的には、サプライチェーンの多様化（戦略物資・技術・取引に関連するものは中国外に移し、また新規の対中取引や投資は可能な限り控える）によるリスク回避が必要と

思われる。勿論、大半の通常製品・技術については **business as usual** でよく、「締める所（安全保障関連業種）は締め、それ以外は開く（Invest Japan）」という一般的方針と乖離するものではなく、メリハリをきかせること（戦略物資・技術やウイグル・香港関連とそれ以外の **decoupling**）が枢要だといえよう。

3. 国際取引契約と地政学的リスク

国際取引契約と地政学的リスクに関して、ここでは次の7点を指摘しておきたい。

第1に、地政学的リスクにも対応する国際取引契約の条項として不可抗力条項がある。当該契約中に不可抗力条項がなくとも不可抗力の援用は可能だというイラン米国請求権裁判所裁定もあるが⁸、裁判官や仲裁人がきちんと判断してくれるとは限らないため、国際取引契約には必ず不可抗力条項をおき、不可抗力事由は想定できるあらゆるものを入れておくことが肝要である。武力紛争、テロ、天変地異、感染症は勿論のこと、経済制裁、法律、行政行為、輸送手段の欠如等も入れておくべきである。途上国や新興国においては法律自身が政治的動機で大きく改変されるため、法律がリスクになることに留意する必要がある。不可抗力や履行不能は、英米法、大陸法のみならずイスラム法にも存在し、法の一般原則だといってよい。不可抗力の一般的要件は、当該事態が、①外部的性質を有するものであること、②予見・防止できないものであること、③契約上の義務の履行を全期間又は一定期間不可能にするものであること、である。国際法違反国の企業の側から不可抗力・履行不能を援用することは、「何人も自己の違法行為によって利得するを得ず」の法理、**clean hands** 原則に反するため認められるべきではない。もっともこれを認めてしまった不適切なイラン米国請求権裁判所裁定もある⁹。

第2に、契約準拠法条項については、途上国・新興国の国内法は政治的理由で大きく改変されるというリスクがあるため、可能な限り準拠法に指定しないことが重要である。も

⁸ 1987年の *Mobil Oil Iran Inc. and Mobil Sales and Supply Corporation v. Government of the Islamic Republic of Iran and National Iranian Oil Company* 裁定 (Iran-United States Claims Tribunal Reports, vol.16, pp.38-39) がその旨を指摘する。この点を含めて、イラン米国請求権裁判所における不可抗力の判断につき、拙稿「地政学的リスクのある国際取引に関するイラン米国請求権裁判所裁定：契約（不可抗力、履行不能、事情変更）問題及び通貨問題に焦点をあてて（上）（下）」『JCA ジャーナル』67巻10号（2020年10月号）3-6頁、67巻11号（2020年11月号）13-17頁。

⁹ 1983年の *Queens Office Tower Associates v. Iran National Airlines Corp.* 裁定がそれである。拙稿（注8・下）13-14頁。イラン米国請求権裁判所は、1979年のイラン革命及び米国大使館占拠・人質事件によって極度に混乱した米国・イラン間の国際取引をはじめとする経済関係をめぐる諸紛争を解決するために1981年にハーグに創設された特別の仲裁機関であり、これまで4,000件近くの裁定を発しており、その中には地政学的リスクのある国際取引の法的検討にあたって避けて通れない判示も含まれている。

し途上国・新興国の国内法を準拠法に指定せざるを得ない場合には、日本法と法の支配が確立している第三国の国内法も同時に準拠法に指定することが望ましい（複数の国内法を準拠法に指定することは一般に可能である）。また国際法や国際商慣習法（*lex mercatoria*）も準拠法に入れておくことが考えられる¹⁰。

第3に、安定化条項（契約内容は契約事後の国内法の変更によって左右されない旨の条項）は鉱物資源開発契約に限らず入れることが望ましい。但し、安定化条項があるからといって楽観はできず、60年という長期契約の29年目に行われた国有化を認めてしまった仲裁裁定（*Aminoil vs Kuwait*, 1982）もある¹¹。

第4に、商事仲裁条項を入れて途上国・新興国での国内裁判をできるだけ回避することが望ましい。仲裁地には当然、日本もありうる。

第5に、最善努力義務（*best efforts obligation*）という言葉は安易に用いないことが肝要である。最善努力義務は道義的責務ではなく法的義務である。米英航空協定仲裁裁定（1992年）では、英国が米英航空協定に含まれる最善努力義務条項に違反したと認定された¹²。

第6に、契約の正文は1つ（例えば英語のみ）にすることが望ましいが、途上国・新興国の母語を正文にする場合には日本語と英語も正文とし、齟齬がある場合には英文によると契約中に明記しておくことが肝要である。日本が例えば中国と締結する二国間条約では通常そうになっている¹³。

第7に、外国において企業関係者が民事トラブルになった場合には、領事任務においては民事不介入が原則であるが、「訴訟に重大な関心を有する」旨の日本大使のコメント程度であればこの基本方針にも抵触せず、邦人（企業を含む）保護にも資するため、要請するに値する。刑事事件となった場合には、日本大使館・総領事館の領事が領事面会（領事関係ウィーン条約36条）を行い、必要な支援をすることになっている。

¹⁰ 「世紀の契約」といわれたバクー沖での1999年の石油開発契約（生産物分与契約）では、「本契約は、アゼルバイジャン法及び英国法の双方の共通に従って、もし共通原則が存在しない場合には、カナダ・アルバータ州のコモンローの原則に従って、規律され解釈される。本契約はまた、*pacta sunt servanda*の国際法原則に従う」と規定している。

¹¹ 安定化条項につき、拙著『ロースクール国際法読本』（2013年、信山社）129-133頁参照。

¹² 同裁定につき、拙稿「国際航空輸送の経済的側面に関する国際裁判」『国際法外交雑誌』103巻2号（2004年）46-51頁参照。

¹³ この点を含めて、複数言語条約をめぐる諸問題につき、拙稿「複数言語による条約の用語の意味の相違に関する断片的考察」『変転する国際社会における国際法の機能（内田久司先生追悼論文集）』（信山社、2018年3月）35-54頁参照。

4. 為替操作リスク

為替リスクは国際的な企業活動において不可避であるが、ここで指摘しておきたいのは国家が競争上の優位を得るため自国の通貨価値を人為的に切り下げる為替操作についてである¹⁴。この点を問題視するのは米国であり、米国は2019年8月に25年ぶりに中国を為替操作国だと認定した（その後、2020年になってこれを解除した）。為替操作の国際的な認定基準はないが、米国は独自の基準（①対米黒字貿易が年200億ドルを超える、②経常黒字がGDPの2%（以前は3%）を超える、③為替介入による外貨購入がGDPの2%を超える）を設けて、3要件を満たす国を為替操作国、2要件を満たす国を監視リストに挙げ、日本もしばしば監視リストに挙げられている（なお、米国は中国が3要件を満たさないのに2019年に為替操作国だと認定した）。米国はTPP及び日米物品貿易協定の交渉過程において為替条項の挿入を主張し、日本は何とかこれをおさえたとする経緯がある。米国が再び強硬に主張する可能性があるため、要注意である。

国家には通貨主権があり、その内容は、①通貨を発行する権利、②自国通貨の価値を決定・変更する権利、③自国領域内で自国通貨や他の通貨の使用を規制する権利である。為替操作は②に該当するため、一般国際法上は（他に特段のルールがない限りは）可能であるが、特別のルールや一方的約束によりこれが制限される限りで為替操作は禁止されることになる。それではこの特別のルールはあるだろうか。候補として考えられるのはIMF協定とWTO諸協定（とりわけ補助金協定）である。

IMF協定4条では、加盟国の一般的義務として、「(iii)国際収支の効果的な調整を妨げるため又は他の加盟国に対し不公正な競争上の優位を得るために為替相場又は国際通貨制度を操作することを回避すること」を挙げる。この解釈につき、IMF法務部は2006年に、本条項の違反が認定されるのは、実効的な国際収支の均衡を阻止する「目的のために」自国の為替レートを操作したとして「意図」が認定される場合に限定されるとした。「意図」の認定は容易ではなく、本条項の違反が認定された例はない。また、4条の違反に対してはIMF協定26条2項において利用資格の喪失と強制的脱退が予定されているものの、中国のような大国に対しては遵守を促す効果は弱い。近年のG20首脳会議やG20財務大臣・中央銀行総裁会議の声明では、「我々は、通貨の競争的な切り下げを回避する。我々は、競争力のために為替レートを目的とはせず、あらゆる形態の保護主義に対抗し、我々の開か

¹⁴ 為替操作をめぐる国際法上の諸課題につき、拙著『為替操作、政府系ファンド、途上国債務と国際法』（東信堂、2020年）3-26頁参照。

れた市場を維持する」という文言が見られる。それ自体重要な合意ではあるが、非拘束的合意（ソフトロー）であることに加えて、行動を規律する基準も極めて大まかである。

WTO 諸協定も為替操作問題に首尾よく対処できていない。GATT15 条 4 項は、「締約国は、為替上の措置によってこの協定の規定の趣旨を没却してはならず、また、貿易上の措置によって国際通貨基金協定の規定の趣旨を没却してはならない」と規定する所からも、為替操作問題につき主導的な役割を果たすのは WTO ではなく IMF であると解せられる。また、補助金協定との関係では、同協定 2 条では「特定性」を有する補助金（特定セクターへの補助金）が規律対象となると規定するが、為替操作は経済全体に影響を及ぼすため「特定性」の要件を満たさない。それゆえ為替操作を補助金協定違反だとすることは困難である。

このような国際ルールが不明確な中で米国が米国独自の基準で為替操作国を認定し、補助金相殺関税（CVD）措置をとるとしている。米国商務省は 2020 年 4 月からそのような措置を実施するとし、同年 11 月にはベトナムに対して通貨切り下げを行ったことが補助金の供与にあたるとしてタイヤの輸入について相殺関税を課す仮決定をした。今後も同様の措置を取る可能性はあり、要注意である。

日本政府としてはこれまで監視リストにのったドイツ、スイス、韓国、台湾と協調して米国に一方的行動の自制を働きかけることが求められる。

企業としては、①国際取引契約において為替レート的大幅変更に対応する条項（為替水準は契約日から一定比率以内のものとする）をおく、②複数通貨での取引により為替リスクを低減させることが一応の対策として考えられよう。

なお、途上国・新興国ビジネスについては、決済通貨については、兌換力のある国際通貨での決済にする、資金移動は可能である旨を契約中に明記し、現地通貨での支払は可能な限り避けることが肝要であろう¹⁵。

5. エネルギー・資源の供給リスク

国際社会全体における脱炭素化の動きの中で、石油や天然ガスの供給が不足していることは周知の事実であり、脱炭素化の以降の過程においては今後も同様の現象が生じうることを、場合によってはエネルギー危機が生じかねないことを、我々は覚悟しなければならない。

¹⁵ この点に関連して、拙稿（注 8・下）15-16 頁参照。

法学の分野においても、環境法の研究が隆盛を極める一方で、エネルギー法の研究は我が国においても諸外国においても低潮である。私はそのことを国際法曹協会（International Bar Association）の Academic Advisory Group on Energy, Environment, Natural Resources and Infrastructure Law に以前関与した経験から痛感しているが、欧米諸国のエネルギー法の主たる関心は、再生可能エネルギーと下流部門の自由化にあり、上流部門の政治的安定性と輸送問題の関心は非常に弱い。

ところが、我が国のエネルギー安全保障の「弱点」となるのが、まさにこれらの点（石油の主たる供給国である GCC 諸国の政治的安定性とホルムズ海峡の安全通航）である。周知のように、日本は石油の 9 割近くを中東に依存し、その大半はホルムズ海峡を通過する。ホルムズ海峡には代替輸送路（alternative route）は存在せず、かつ沿岸国の一方は米国と敵対的な関係にあるイランである。米国は自国でのシュールオイル開発もすすみ中東原油に依存する必要はなく、欧州はロシアにエネルギーを相当程度依存しているのに対して、日本の石油の中東依存は際立っており、輸送問題（特にホルムズ海峡のそれ）は日本にとって最大規模の「弱点」でもある¹⁶。ホルムズ海峡をイランが封鎖する懸念は残っている。船舶は中間線よりもオマーン側を通航するため、イランが封鎖するのであればオマーン側の水域に機雷を敷設するといったことが必要となるが、これはオマーンの領域主権を侵害する国際法違反である。もしホルムズ海峡が長期に亘り通航できなくなれば、世界のエネルギーパニックは不可避と懸念される。

再生可能エネルギーへの移行期間は当面継続するが、その間に石油及び天然ガスの安定供給と安定輸送は円滑に行え続けるのであろうか。石油については、国際エネルギー機関（IEA）の緊急時融通システム（ESS）があり、これまでは幸いにも首尾よく機能してきた。

ESS は、①7%以上 12%未満の石油供給削減の場合、加盟国は、7%の消費削減、備蓄取り崩し、石油融通で対応する、②12%以上の石油供給削減の場合、加盟国は、10%の消費削減、備蓄取り崩し、石油融通で対応する、③備蓄取崩量が備蓄量の 50%に達した場合、さらに必要な措置をとるというものである。実際に ESS を発動しなくてもこのようなスキームがあること自体が心理的パニックから生じるエネルギー危機を回避する上でポジティブに機能したといえる。さらに IEA では加盟国に最低 90 日の石油備蓄を義務づけている。我が国では、2020 年 11 月現在、石油備蓄は、国家備蓄分が 147 日分、民間備蓄分

¹⁶ ホルムズ海峡の国際法上の地位と法的諸課題につき、拙稿「ホルムズ海峡と国際法」坂元茂樹編『国際海峡』（東信堂、2015 年）129-155 頁参照。

は 94 日分、産油国共同備蓄分が 7 日分あり、計 247 日分あるため、経済に及ぼすダメージが小さくはないものの致命的とはならずには済む可能性が高いと思われるが、1973 年の第 1 次オイルショック時のような心理的パニックに伴う社会的混乱が生じることが懸念される。また、IEA の ESS はこれまでは首尾よく機能してきたが、中国やインドといった IEA 非加盟国の石油需要が世界全体に占める割合は今後さらに増大するため、これらの国が供給不足時にパニック的な行動をとると、IEA 諸国がいくら冷静な行動をとっても世界規模での石油パニックが生じてしまいかねない。

さらに石油以上に心配なのは、天然ガスについてである。天然ガスは石油と違って中東に供給源が偏在している訳ではないので地政学的リスクは石油ほど高くはないが、天然ガスについては石油のような緊急時融通の国際的スキームはない。また LNG については長期保存できず、日本の在庫は 2 週間分とされる（我が国の LP ガスの備蓄は、2020 年 11 月現在、国家備蓄は 52 日分、民間備蓄は 62 日分である）。天然ガスの供給契約は長期契約が多くスポット分は少ない、また世界に約 570 隻ある大型 LNG 船の大半は中長期契約備船契約であってスポット船は約 20 隻のみである、パナマ運河を航行できる LNG 船は 1 日 2 隻に限られ、事前予約がないと 10 日近く待たされるといった状況にあり、長期契約分の LNG が入って来なくなった時にスポット分で埋め合わせることは容易ではない。スポット価格の乱高下も懸念材料である。天然ガス供給契約については、2017 年 6 月に公正取引員委員会が指摘したように、仕向地条項（destination clause）については拘束条件付取引となるおそれが強く、Take or Pay 条項（買主の実際の引取数量がなお不足する場合、買主が当該不足分の代金の全額を支払う義務を負うとする条項）については優越的地位の濫用となるおそれがあるといった独占禁止法上の問題がある¹⁷。また、我が国の締結した天然ガス長期供給契約は、Japan premium と呼ばれ、石油価格連動方式の高価格での契約になっていたといわれる。但し、中国による LNG 需要が増えて今後日本と LNG の取り合いになる可能性があるという状況をふまえると、日本側としては、長期契約の更新の際に、destination clause の廃止、Take or Pay 条項の廃止、Japan premium の廃止で満額回答を得られる保障はないかもしれない。これらの点に拘泥しすぎることがネックになって供給国側が長期契約の更新をしないことになっては、元も子もないであろう。

レアメタルについては、中国に依存するものも少なくないため中国依存度を下げる必要

¹⁷ 公正取引委員会「液化天然ガスの取引実態に関する調査報告書」
https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h29/jun/170628_1_files/170628_4.pdf

性があるとともに、政情不安な途上国に偏在しているものもあるため、安定供給確保は難題である。例えば、電動車に不可欠のコバルトの生産の64%、情報通信機器に不可欠なタンタル生産の41%はコンゴ民主共和国（DRC）が占めている。米国は2010年にDRC及びその周辺9か国で生産される紛争鉱物（錫、タンタル、タングステン、金）の使用の有無を調査し「紛争鉱物報告書」での情報公開義務を課すドッド・フランク法1502条を制定し、2017年の同法改正後も *due diligence* を課している。政情不安かつ非民主主義的な途上国との交際は難しいが、中曽根内閣時の1986年9月にウラン生産国のニジェールのクンツェ最高軍事評議会議長を国賓として招待を受けて来日したことは、我が国が当時、いかに原子燃料の安定確保を重視したかを象徴するものでもあった。我が国では、1983年から、バナジウム、クロム、マンガン、コバルト、ニッケル、モリブデン、タングステンの7種類につき、国家備蓄（JOGMEC法に基づきJOGMECが国家備蓄）を行い、民間備蓄分と合わせ60日分確保している。今後は国家備蓄単独での備蓄目標の設定がなされる。産出国の政情不安などリスクの高い鉱種・品目では備蓄目標日数を多めに設定し、供給が安定した鉱種・品目では少なく設定するなど柔軟に対応することが期待される。

我が国への必要物資の安定供給につき、いくつかの自由貿易協定（FTA）や経済連携協定（EPA）では「配慮条項」をおいている。例えばLNGの主要な輸入先の1つであるブルネイとのEPA91条では「各締約国はエネルギー物品の輸出入の禁止・制限の適用にあたり、契約関係に十分な考慮を払い、及び当該禁止・制限を秩序ある公正かつ衡平な方法で実施する。一方の締約国がエネルギー物品の輸出入の新たな禁止・制限を導入する場合、相手締約国の要請があれば協議を行い、相手締約国が提示する見解に好意的な考慮を払う」旨を規定している。優先供給条項は最恵国待遇に反するため無理だとしても、望むらくはより強い文言で合意できればよかったと思われる。今後のFTAやEPAにおいては、より強い「配慮条項」で合意することが経済安全保障上、期待される。なお、湾岸協力機構（GCC）諸国は、「脱炭素化」後は「グリーン水素」の有力な供給源になることも予想されるが、GCCとのFTAはGCC側の事情で締結されていないのが残念であり、可能であればGCC各国との二国間ベースでのFTAを視野に入れて検討すべきだと思われる（日本はGCC諸国との間では二国間ベースで航空協定及び租税条約を締結している）。

第3章 ポスト・コロナにおける国際通商ルールの形成・ 解釈・適用と日本のあり方

学習院大学法学部 教授

阿部 克則

エグゼクティブ・サマリー

本稿では、ポスト・コロナにおける国際通商ルールはどのように形成・解釈・適用されていくか、そして日本はどのように対応すべきかを、次の4つの観点から検討した。

第1に、国際通商秩序を歴史的観点から見た場合、世界全体をカバーする「普遍化」と、世界の国々がグループごとに異なる秩序を形成する「部分化」を繰り返してきた。冷戦終結とともにグローバルな国際通商秩序が実現し「普遍化」していたが、コロナ・パンデミックをきっかけとして、地政学的要因から国際通商秩序も「部分化」するベクトルが働いている。ただしポスト・コロナの国際通商ルールは、冷戦時代のように完全にデカップリングされるのではなく、WTO体制内に資本主義・民主主義諸国のグループと国家主義・権威主義諸国のグループが併存し、安全保障や人権などが関連する通商問題について部分的なデカップリングが生ずる可能性がある。その場合には、安全保障例外条項や一般例外条項がバッファー・調整弁の役割を果たし得るであろう。

第2に、現在のWTO体制の問題点として、コンセンサスによる意思決定が原則であるがゆえにラウンド交渉が妥結せず、結果として中国は貿易障壁を自由化せずに済んでいたため、中国には都合の良い状況があった。また、紛争解決制度に関しては米国が上級委員会を機能停止に追い込んだが、米国は上級委員会の司法積極主義を批判する。特に補助金ルールと中国の国有企業との関係について上級委員会が行った解釈は、中国を不当に有利にするものであった。したがって、WTOの機能回復は必要ではあるが、プレ・コロナの状況に戻すだけでは不十分であろう。

第3に、ポスト・コロナにおいては貿易と安全保障との関係がさらに重要になるため、WTO協定の安全保障例外条項の解釈適用が焦点となる。最近の紛争解決事例においてWTOのパネルは、安全保障例外条項の援用は国家の完全な裁量事項ではないとの解釈を示したが、米国は国家が安全保障例外条項を援用した場合にはパネルはその合法性を判断できないとの立場を一貫してとっている。またFTA/EPAの安全保障例外条項を見ると、

援用国の裁量をどの程度認めるかについて、いくつかのタイプに分かれる。我が国の経済安全保障政策と WTO や FTA/EPA の安全保障例外条項とは密接な関係があるため、同条項の解釈適用については慎重な検討が必要である。

第4に、ポスト・コロナにおいては Level Playing Field 論（公正貿易論）が、焦点になる可能性がある。中国の補助金交付による不公正貿易はプレ・コロナから問題になっていたが、ポスト・コロナでは医療用品や半導体の国内生産支援策などとも関連して日米 EU の対応が注目される。また温暖化ガスの排出量に応じて国内産品と輸入産品との間の Level Playing Field を確保すべきとして、EU は炭素国境調整措置（CBAM）の導入を目指している。さらに個人情報の不十分な保護に基づくサービスの提供や、強制労働と関連する製品についても、人権保障の観点と同時に、競争条件の平等化という観点からも問題になり得る。

1. はじめに

新型コロナウイルスのパンデミックは、国際通商ルールに関しても様々な問題点を浮き彫りにした。中国の問題、安全保障の問題、デジタル化など、これらは非常に大きな問題になったが、プレ・コロナから存在していた問題があらためて顕在化し、さらにいろいろな側面で問題が深刻化し、それらへの対応も加速してきていると言えよう。日本も、この速い動きに取り残されないよう、より迅速に対応することが求められている。

それでは我が国と産業界は、どのように対応すればよいのだろうか。この点に関し、経団連が 2020 年 7 月 14 日に発表した「コロナの下での自由で開かれた貿易投資の実現—包摂的かつ強靱な枠組みを目指して」という提言は正鵠を得ている¹。その内容は、WTO を改革するとともに、二国間・地域の枠組みによって補完することによって、具体的な諸問題、すなわち、サプライチェーンの維持・回復、市場歪曲的な補助金の規律強化、越境データフローの自由化、環境問題への対応、WTO の紛争解決機能の回復などを総合的に行うことによって実現すべきと提言している。このようなマルチとリージョナル・バイの取り組みを組み合わせ、自由貿易体制を立て直すことは、日本が第一に目指すべき方向であろう。

他方で、コロナ禍の下で明確となった米中対立をはじめとした地政学的要因を考慮すると、プレ・コロナの時代に確立された通商秩序をそのまま回復することは難しいようにも

¹ 日本経済団体連合会「コロナの下での自由で開かれた貿易投資の実現—包摂的かつ強靱な枠組みを目指して」http://www.keidanren.or.jp/policy/2020/064_honbun.html?v=s

思われる。WTO 体制発足時からの四半世紀を振り返ってみると、冷戦の終結後、国際通商ルールは比較的地政学的要因から分離されており、言わば「政経分離」の状態がしばらく続いていたように思われる。しかし近年では、中国の台頭によって WTO は再び地政学の世界に引き込まれている。トランプ政権の誕生により、米国の対中政策は大転換し、関税引き上げなどの一方的措置を用いて、貿易自由化や知的財産保護、産業補助金の撤廃を中国に要求するようになった。さらに米国は、ファーウェイなどの通信機器やその他の中国製ハイテク製品が米国の安全保障を脅かしており、また、米国の先端製品・技術が中国によって軍事利用される恐れがあるとして、安全保障の観点から中国に対する貿易制限措置を導入した。こうした米中対立は、「新冷戦」と呼ばれ、コロナの前から顕在化していたが、コロナ禍と香港問題とがこの流れを加速した。そして、米国の対中政策は、バイデン政権になっても基本的には変わっていない。むしろバイデン政権は、同盟国との協調に軸足を置きつつ、香港やウイグル自治区の人権問題も絡めて、中国に対しては政治・経済両面でより強い態度で臨んでいるように見える。

こうした流れの中に、WTO も巻き込まれている。トランプ政権は、WTO 体制が米国にとって不利なものになっており、中国を含む他国が利益を得ているとして WTO に対する批判を強めた。その象徴が、後述する上級委員会を機能停止に追い込んだことである。バイデン政権の WTO に対する態度は依然として不透明であるが、WTO に対する批判、とりわけ上級委員会批判はオバマ政権時代から一貫しているものであるため、政権交代によっても米国の態度が完全に変化することは考えにくい。また、安全保障問題が貿易にも関わってきていることから、WTO が地政学的要因から無縁でいることは難しく、国際通商ルールは、「政経不可分」の時代になりつつある。

このように考えると、ポスト・コロナの国際通商ルールの解釈・適用が、プレ・コロナのそれに、そのまま回帰することは考えにくい。20 世紀末の WTO 設立とともに自由貿易体制はグローバル化し、グローバル・サプライチェーンあるいはグローバル・バリューチェーンができあがり、ビジネスも動いていたが、もし国際通商ルールの「政治化」が進むのであれば、日本企業も方向転換を迫られるであろう。WTO 体制が揺らいでいる一方で、FTA が果たす役割も少し違ってくるかもしれない。

以上のような問題意識から、本稿では、第 1 に、国際通商ルールの現状と歴史的な位置づけについて、第 2 に、WTO 体制の問題点—特にここ数年で一番問題になっている紛争解決制度について、第 3 に、国際通商ルールと安全保障の関係について、第 4 に、Level

Playing Field 論（公正貿易論）の再登場の可能性について、そして最後に、ポスト・コロナの国際通商ルールへの日本の対応について、順次検討を行う。なお本稿はポスト・コロナ時代の国際通商ルールについて扱うので、コロナ禍における国際通商ルールの問題については、別稿を参照されたい²。

2. 国際通商ルールの現状と歴史的位置づけ

（1）国際通商ルールの現状

WTO 体制は現在多くの面で機能不全に陥っている。第 1 に、立法的機能に関しては、ドーハ・ラウンドが 2001 年にスタートしたものの合意には至らず、ドーハ・ラウンド交渉は失敗に終わったと言わざるを得ない。第 2 に、行政的機能については、WTO には各種理事会・委員会があるが、十分な役割を果たしていないと指摘される。例えば後述する補助金問題については、補助金委員会があるが、中国の補助金に関して実効的な監視ができていない。第 3 に、司法的機能については、WTO 設立以来、約 20 年間はうまく機能してきたと評価され、パスカル・ラミー元 WTO 事務局長は「WTO の紛争解決制度は王冠にある宝石だ」と自画自賛していたが、現在は上級委員会が機能停止に追い込まれている。

このように期待されていた機能を果たせなくなっているが、WTO はまったく意義がなくなったかというところ、そうではないだろう。例えば立法面では、貿易円滑化協定などの部分的なルール形成は行われており、司法面でも、上級委員会は機能停止しているがパネル手続は現在でも利用可能である。また、トランプ政権は一方的措置を重視していたため、WTO の枠組みを軽視していたが、バイデン政権の外交政策は国際協調も重視するものであるため、米国の WTO に対する態度が変化し、WTO が機能回復していく可能性もある。新 WTO 事務局長の選出は、その兆しの 1 つと言える。

他方で、二国間・地域的な動きに目を移すと、トランプ政権になってからはメガ FTA の動きが停滞気味になっていた。その象徴的なものが TPP からのアメリカの離脱であり、その他にも、TTIP 交渉の停止、RCEP や日中韓 FTA の交渉長期化など、一時期、急速に進むかのように見えたメガ FTA 締結の動きは遅くなった。他方で、一定の FTA 締結の動きは継続している。米国は、カナダ・メキシコと USMCA を締結し、日本は、日 EU・EPA、

² 医療用マスクなどの PPE やワクチンに関して各国が導入した輸出制限措置の WTO 協定整合性については、阿部克則「COVID-19 関連措置と WTO 協定—PPE・ワクチンに関する輸出制限の協定整合性—」『国際法外交雑誌』第 120 巻第 1・2 号（2021 年）を参照。

日米貿易協定・デジタル協定、日英 EPA を締結した。さらに最近では、RCEP が交渉妥結に至り、英国や中国が TPP への加入に意欲を見せる等、二国間・地域的な通商ルールの形成の動きは継続している。

（２）現在の国際通商ルールの歴史的位置づけ

では歴史的に見たとき、上述のような国際通商ルールの現状はどう位置づけられるだろうか。巨視的な見方をすれば、国際通商ルールは「普遍化」の動きと、「部分化」の動きを波のように繰り返しており、現在の国際通商ルールは、普遍化から部分化に向かっているように見える。すなわち、歴史を振り返ってみると、英国が覇権国であった 19 世紀には、英国の一方的貿易自由化を契機として、ある程度「普遍的」な自由貿易秩序が形成されていた。その後第一次世界大戦によってそうした自由貿易秩序は崩壊してしまい「部分化」したが、1920 年代には第一次大戦の反省の下、国際連盟において「普遍的」な貿易自由化の動きがあり、1927 年には輸出入禁止制限撤廃条約をつくるまで至った。しかし、その後 1930 年代には世界恐慌があり、スムート・ホーリー関税法等の保護貿易政策が行われて、ブロック経済体制となり、再び「部分化」した。そして、第二次世界大戦後には、ブロック経済化への反省に立ち、米国が中心となって国際貿易機関（ITO）設立のための交渉が国際連合において行われた。これは普遍的な通商体制を創設しようという、極めて理想主義的な構想であった。しかし、冷戦の激化を背景として、米国自身が連邦議会で ITO 憲章を承認せず、結果として世界は、西側には GATT 体制が残り、東側にはソ連を中心とする共産主義の経済圏ができあがったため、また「部分化」してしまった。

そして 1990 年代には冷戦が終結して、米国一強の国際秩序が誕生すると、米国主導でウルグアイ・ラウンド交渉が妥結し WTO が設立され、「普遍的」な国際通商ルールが形成された。そこにさらに中国とロシアも WTO に加盟し、WTO 体制は名実ともにグローバルな通商体制となったのである。2001 年に中国が WTO 加盟する際、米国や EU は、中国が WTO 加盟後に経済発展すれば自ずと自由主義経済化し、民主主義が浸透していくことを期待したようである。もしそれが実現していれば、WTO 体制が地政学的要因によって動揺することもなかったかもしれない。しかし、その期待は裏切られ、中国は急速に経済成長したものの、国家主導経済体制を変更しようとはせず、民間主導の自由主義経済には移行していない。政府から手厚い保護と支援を受け、政府の指示に従う国有企業が依然として中国経済の中心であり、政治的にも共産党の独裁体制を維持し、民主主義国にはなら

なかった。むしろ習近平体制の下で中国は、国家主導型経済をさらに強化しようとしている。このような中国の台頭と行動は、WTO 体制がよって立つ基盤を揺るがすこととなった。すなわち、現在の WTO の危機は、自由主義経済体制と中国やロシアを中心とする国家主導経済体制との相克に起因している側面がある。国際通商ルールが再びある種のヘゲモニー争いに巻き込まれて、部分化するベクトルが現在働いていると思われる。

それでは、「新冷戦」といわれる状況の下で、WTO はどういう役割を果たしうるだろうか。可能性の 1 つとして考えられるのは、米中のヘゲモニー争いは続きつつも、WTO ルールは、グローバルで、かつ、いずれの国も従う最低限度の国際通商ルールとして、今後も機能し続けることである。現在の国際情勢は混とんとしており、不確実性は増しているが、旧冷戦下の GATT 時代のように完全に西側と東側がデカップリングされた状況になるかということ、その可能性は高くないと思われる。なぜなら、米国だけでなく我が国も含む資本主義・民主主義国家の経済・ビジネスは、中国やロシアとすでに密接につながっており、簡単に切り離すことはもはや難しく、冷戦時代の東西関係とは大きく異なる。また、国際社会が抱える諸問題は、経済だけでなく環境や公衆衛生等、グローバル化しており、米中を含む各国は一定の国際協力はせざるを得ない。そこで WTO には、米国と中国を中心とする両体制をつなぎ止めるようなミニマムな役割を、通商面で果たすことが期待できる。その場合には、WTO という 1 つの通商秩序の中に両体制が併存することになり、安全保障例外条項などがある種のバッファー・調整弁として機能することになるかもしれない。

他方で、ドーハ・ラウンドが停滞する中、FTA の締結が進み、さらにメガ FTA も交渉されるようになったが、オバマ政権下の米国は、TPP を中国抜きで成立させ、将来的には中国を TPP に加入させて国有企業改革などをさせようと考えていたようである。しかし、今後政治的要因と FTA が結びつく方向に向かうとすると、FTA も「部分化」する可能性はある。つまり、基本的価値等を共有する国々との間では FTA 交渉が進展するが、そうではない国との FTA 交渉は困難になるという見方である。最近の日英 EPA は新「日英同盟」などと言われるが、FTA と政治が強く結びつく傾向を示している。また、バイデン政権は同盟重視の外交姿勢を示しており、それは FTA 政策にも反映される可能性が高い。

この点で、日本は中国を含む RCEP の交渉を妥結させ、中国を含むメガ FTA を成立させた。中国は、TPP/CPTPP 加入にも意欲を示しており、FTA のレベルにおいても自由主義経済国とのつながりを維持することを目指しているように見える。またむしろ中国は、TPP/CPTPP を含む貿易秩序を自らに有利なものへと変更しようとしているのかもしれない。

い。米国がこうした中国の動向に対してどのように対処してくるのか、注視すべきであろう。

3. WTO 体制の問題点

(1) ラウンド交渉の停滞と中国

以上のような現状の把握と歴史的認識に基づいて WTO 体制の問題点を考えたい。上述のように WTO の立法機能が減退し、ラウンド交渉が進展しなくなってしまったが、その結果、中国は自国の貿易障壁をさらに自由化することなく、維持することができていた。すなわち、中国は加入議定書においては様々な自由化約束を受け入れたが、すべての貿易障壁を撤廃したわけではなく、先進国に比べれば高関税などが残存していたところ、その後のドーハ・ラウンド交渉がまとまらないため、加入議定書上許容された高関税などはそのまま維持しても、WTO 協定上は合法なのである。これは、中国にとっては非常に居心地のいい状況が続いてきたことを意味する。なぜなら、自国の保護主義的な貿易障壁は維持して国内市場を保護しつつ、米国や日本などの貿易自由化が進んだ国に対しては低関税又は無関税で自由に輸出ができ、WTO 体制の恩恵を享受できたからである。コンセンサスによる意思決定を原則とする WTO においては、中国が反対する貿易自由化ルール of 策定は実現困難になってしまった。

そこで、中国や途上国がさらなる貿易自由化に合意しないのなら、先進国を中心に有志国だけで複数国間協定（プブリ協定）を策定して、一部の国だけで先行した貿易自由化を進めてしまえばよいという考え方もあるが、複数国間協定の策定にも WTO 協定上は全加盟国のコンセンサスが必要と定められている³。そのため、中国を除いて中国が恩恵を受けられない複数国間協定を成立させることは事実上困難であろう。

WTO が自由主義経済の考え方によって立っているのならば、中国のような国家主導の経済体制自体を国際通商ルールによって変更させればよいとも考えられるが、残念ながら補助金協定をはじめ WTO の規律は、この点で実効性に乏しい。現行の補助金協定では、後述する公的機関の定義問題もあり、中国政府や中国の国有企業が行っているいわゆる国家支援（State Aid）を止めることができていないのである。そこで日米 EU による補助金規律強化イニシアティブが 2018 年から始まったが、中国はこれに強硬に反対し、中国も

³ WTO 設立協定 10 条 9 項は、「閣僚会議は、いずれかの貿易協定の締約国である加盟国の要請に基づき、当該協定を附属書四に追加することをコンセンサス方式によってのみ決定することができる」と定める。

含めた補助金規律強化は実現していない。

（２）WTO 紛争解決手続の問題点—上級委員会問題の本質—

WTO の司法的機能についても課題は多い。WTO の紛争解決機能の特徴の 1 つとして上級委員会が司法積極主義的に WTO 協定を解釈適用してきたことが指摘される⁴。ラウンド交渉が進展せず、交渉によるルール改定ができない中、紛争処理を通じて司法立法的にルールの明確化が行われてきた。例えば、日本が米国を提訴したゼロイング紛争では、米国の AD 調査におけるゼロイングが AD 協定違反であるとの上級委員会の解釈を日本は勝ち取ったが、これはラウンド交渉では明確化に合意できなかった事項について、上級委員会が司法立法的に解釈を示した例である。

他方で、上級委員会の司法積極主義的活動は、WTO 協定の有する「意図的な曖昧さ (constructive ambiguity)」の観点からは問題もある。WTO 協定は、ウルグアイ・ラウンド交渉により、妥協の産物として合意できた条約である。すべての国がすべての事項について満足したわけではないが、パッケージ・ディールとして合意が成立した。そして条文によっては、交渉参加国の意見が一致しないため、敢えて明確化せず、曖昧な文言を用いて複数の解釈が成り立ちうる余地を残したのである。しかし、起草者が意図的に曖昧にした条文について上級委員会が踏み込んで解釈し、明確化をはじめたことで、ウルグアイ・ラウンドで加盟国が実現した微妙なバランスを崩すことになったという批判が、米国から提起された。すなわち、自国が合意もしていないルールになぜ縛られなければならないのかという趣旨である。米国の上級委員会批判は多岐にわたるが、最も根本的な批判はこの点であろう。国際法の観点から見ると、意図的な曖昧さは一つの立法技術であり、一元的な立法機関のない国際法体系に特徴的なものだが、国際社会には国内社会と異なり強制管轄権を持った司法機関がないので、通常は、意図的な曖昧さは明確化されずに残されたまま条約が運用されていく。ところが WTO には実質的に強制管轄権を有する上級委員会があり、意図的な曖昧さによって維持されていたバランスが崩されてしまったと見ることができる。

上級委員会による WTO 協定の解釈の中で、特に米国が不満を抱いているものの 1 つが

⁴ 阿部克則・関根豪政「国際貿易紛争処理の現状と本書の意義・構成」阿部克則・関根豪政編著『国際貿易紛争処理の法的課題』（信山社 2019 年）3-7 頁。

補助金協定 1 条の「公的機関 (public body)」の解釈である⁵。補助金協定 1 条は、補助金を交付する主体を「政府又は公的機関」と定め、「政府又は公的機関」が贈与や貸付け、出資などにより「資金面で貢献」していることが、補助金が存在することの要件になっている。米国は、「公的機関」には、中国政府が過半数以上の持ち分を有する国有企業はすべて該当するとの立場をとり、そうした国有企業が交付する補助金を減殺するために相殺関税を賦課してきた。しかし上級委員会は、国家責任条文の「行為帰属 (attribution)」のルールを参照し、「政府の権能 (governmental authority)」を有しない国有企業は「公的機関」に該当しないとの解釈を示した。この解釈によると、中国の国有企業が中国企業に対して民間の条件よりも有利な融資や出資、原材料の提供などを行っていても、当該国有企業がそもそも「公的機関」に該当しない可能性が高くなり、よって当該国有企業の支援を受けた中国企業の製品に対して相殺関税を賦課できなくなってしまうのである。これは中国側の主張を認容したものであるが、条約解釈規則の観点からも疑問がある⁶。条約法条約 31 条 3 項(c)は、条約解釈において「国際法の関連規則」を考慮に入れると定めるが、国家責任条文の行為帰属ルールは、補助金協定の「公的機関」規定に「関連する」ものではないため、補助金協定の解釈において国家責任条文の行為帰属ルールを考慮することは、条約解釈規則上、根拠がないと考えられるからである。国家責任条文の行為帰属ルールはあくまである行為の国家への帰属に関する規則であって、ある団体の組織上の位置づけに関する規則ではない。したがって、「公的機関」という組織的概念の解釈において、行為の性格に関する規則を考慮することは、関連性のない規則を考慮することになるのである。補助金協定上、「公的機関」の意味は「意図的に曖昧」にされていると言え、上級委員会は、米国の解釈も許容されると判断すべきであったが、米国の解釈を否定することにより、「意図的な曖昧さ」によるバランスを崩してしまったと言えよう。しかもこの上級委員会の解釈は、国有企業を通じた国家支援により、中国政府が自国に有利になるように貿易を歪めることも認める結果となってしまう、WTO 協定が前提とする自由主義経済の原則をも脅かすことになったのである。

⁵ Office of the United States Trade Representative, Ambassador Robert E. Lighthizer, Report on the Appellate Body of the World Trade Organization, February 2020, https://ustr.gov/sites/default/files/Report_on_the_Appellate_Body_of_the_World_Trade_Organization.pdf.

⁶ パネルや上級委員会は、「解釈に関する国際法上の慣習的規則」に従って WTO 協定を解釈しなければならないと定められているが (紛争解決了解 3 条 2 項)、ここでいう「解釈に関する国際法上の慣習的規則」とは、条約法条約 31 条・32 条の内容と一致するとされている。

ロバート・ライトハイザー前 USTR は、ウルグアイ・ラウンド交渉の経緯からすれば、上級委員会の予定された機能は非常に限定的なものであって、「裁判所」のように機能することは想定されていなかったとの立場であった。ウルグアイ・ラウンド交渉での上級委員会設立に関する起草経緯を見ると、そういった議論があったことは事実である⁷。上級委員会の司法積極主義に関して言えば、USTR はオバマ政権時代から一貫して批判しており、上述のゼロイング問題や「公的機関」問題も民主党政権時代に生じている。したがって、バイデン政権に替わったからといって、急に上級委員会に対して融和的になるとは考えにくく、実際に現在までのところ、キャサリン・タイ新 USTR の下においても上級委員会問題については目立った進展はない。この問題をめぐっては、上級委員会を「裁判所」的にとらえ司法積極主義も肯定する EU と、そうではない米国との溝はもともと深かったので、上級委員会問題を解決することは容易ではないと思われる。ただし、EU は中国と協調してこの問題に対処してきたが、EU の対中政策は変化しており、上級委員会問題にもその影響は出てくるかもしれない。

4. 国際通商ルールと安全保障

(1) WTO における安全保障例外条項

「新冷戦」の文脈で、国際通商ルールと安全保障との関係が注目されているが、それとは異なる文脈でも、安全保障例外に関する WTO 紛争が近年頻発している。ロシアー通過運送事件におけるロシアの対ウクライナ措置と、サウジアラビアー知的財産権事件でのサウジアラビアの対カタール措置については、すでにパネル報告が発出された⁸。2019年7月に日本が行ったフッ化水素等3品目の対韓国輸出管理厳格化についても2020年7月にパネルが設置された⁹。

これらの紛争の主たる争点は、GATT・GATS・TRIPS 協定の安全保障例外条項をどう解釈するかである。例えば、GATT21条は「この協定のいかなる規定も、次のいずれかの

⁷ Yoshinori Abe, “Revisiting the Travaux Préparatoires of DSU Article 17: Some Suggestions Concerning the WTO Appellate Body Crisis”, *International Trade Law & Regulation*, Vol. 26, Issue 2 (2020), pp. 79-86.

⁸ 両事件のパネル報告書はそれぞれ、Panel Report, *Russia — Traffic in Transit*, WT/DS512/R (adopted on 26 April 2019); Panel Report, *Saudi Arabia — IPRs*, WT/DS567/R (circulated on 16 June 2020)である。

⁹ なお同事件 (Japan — Products and Technology (Korea), WT/DS590) のパネルは設置されたものの、パネリストが未だ選定されていない。

https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds590_e.htm (最終閲覧日 2021年11月1日)

ことを定めるものと解してはならない」として、サブパラグラフに該当する措置であれば、GATT の他の規定に違反しても許容される。同条(b)は、「締約国が自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると認める次のいずれかの措置を執ることを妨げること」と定め、「(自国が) 必要であると認める (it considers necessary)」措置を、同条項の援用国はとることができるとの文言になっている。この文言に関しては、「自己判断的 (self-judging)」な規定であるとの解釈が従前からあり、特に米国は一貫してその立場をとってきた。しかし上述のロシアー通過運送事件とサウジアラビアー知的財産権事件のパネルは、この条文は完全に自己判断的な条項ではなく、信義則に基づくパネルの審査は及ぶと解釈した。このパネルの判断は、米国が通商拡大法 232 条に基づき行った鉄鋼・アルミの輸入制限措置の問題や、対中国での安全保障関連貿易制限措置の問題にも影響を及ぼすものである。米国は、当然このパネル解釈を強く批判して、被申立国、すなわち、訴えられた側が安全保障例外条項を援用したらパネルは司法判断できない (non-justiciable) 旨を主張しているが、この米国の立場は、GATT 時代から一貫したものであり、トランプ政権からバイデン政権になっても、急に变化するものではないと考えられる。実際に、香港原産品に関する米国の原産地表示規則をめぐる紛争においては、バイデン政権に移行した後も USTR は同じ立場を維持している¹⁰。

この点で日本はどのような立場をとるべきだろうか。米国の通商拡大法 232 条問題のような安全保障例外条項の濫用とも考えられる事態を防ぐという観点では、安全保障例外条項の援用の可否をパネルが審査できるようにしておくことは望ましく、ロシアー通過運送事件とサウジアラビアー知的財産権事件のパネル判断を支持すべきことになる。他方、日本が自国の安全保障関連措置を正当化しようという場面を想定すると、日本の裁量の余地が広いことが望ましいということになる。対韓国の輸出管理措置、あるいは今後とるかもしれない対中措置などを念頭においたときには、後者の立場をとったほうが、自国の措置を正当化しやすいが、日本としては難しい判断を迫られている。

(2) FTA における安全保障例外条項

次に、FTA にも安保例外の条項はあり、大きく分けると三つのタイプがある。第 1 (GATT /WTO タイプ) は、自己判断的要素はあるが該当事由が狭い条項である。核物質や武器弾

¹⁰ First Written Submission of the United States of America, United States -Origin Marking Requirement (DS591), July 2, 2021, <https://ustr.gov/sites/default/files/enforcement/DS/DS597/US.Sub1.fin.pdf>.

葉に関する措置、戦時その他の緊急時にとる措置、安保理決議に基づく制裁措置を行う場合など、限定的な該当事由を挙げる。第 2（米 FTA タイプ 1）は、自己判断的要素がある点は同じだが、該当事由が非常に広いものである。例えば TPP/CPTPP 29.2 条（b）は、後段に「又は自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると認める措置を適用することを妨げる」と定める。「自国の安全保障上の重大な利益」の内容は限定されておらず、「安全保障」の概念を広く解釈すれば、様々な事由が該当することになる。第 3（米 FTA タイプ 2）は、さらに援用国の裁量が広い条文である。このタイプの安全保障例外条項は、自己判断要素があり、該当事由も広い上に、パネル・仲裁廷などの第三者による審査が否定されているからである。例えば、米国・ペルー FTA 22.2 条（b）は、TPP/CPTPP と同じく、“or the protection of its own essential security interests” と安全保障概念が広く定義されており、かつ “it considers necessary for” と自己判断的要素がある。さらに脚注 2 で、“For greater certainty” として、“if a Party invokes Article 22.2 in an arbitral proceeding initiated under Chapter Ten (Investment) or Chapter Twenty-One, the tribunal or panel hearing the matter shall find that the exception applies” と規定しており、パネルや仲裁廷は、この 22 条が援用された場合には、自動的に適用されると判断しなければならないので、極めて援用しやすい安全保障例外条項になっている。

日本の EPA は、GATT/WTO タイプが多いが、米国の影響を受ける TPP/CPTPP や日米貿易協定は米 FTA タイプ 1 になっている。必ずしもすべての FTA/EPA において同じ文言の安全保障例外条項を採用する必要はないが、我が国がどのような安全保障政策をとるのか、あるいは、我が国の企業のビジネス環境をどのように整備するのかを踏まえ、今後日本はどのような安全保障例外条項を採用すべきかを考える必要がある。その場合には、貿易面だけではなく、投資協定との平仄も考える必要があるかもしれない。

さらに、安全保障の概念が拡大する傾向にあることにも注意を払わなければならない。コロナ禍で医療の安全保障のような概念が登場し、PPE やワクチンの確保が国家の安全保障ととらえられる場面も出てきている。また、医薬品・医療用品だけでなく、経済安全保障として半導体やその他のハイテク製品の国内生産回帰のための補助金交付も実施されつつあるが、補助金協定には安全保障例外条項がなく、これらの補助金の協定整合性をどう考えるのかも問われている。さらに、データに関する安全保障にも焦点が当たっており、データローカライゼーション措置と安保例外条項の関係も整理していく必要があるだろう。

5. Level Playing Field 論（公正貿易論）の再登場の可能性

（1）Level Playing Field 論と中国

ポスト・コロナの時代を見据えたときには、Level Playing Field 論（公正貿易論）が再登場する可能性も指摘できる。Level Playing Field 論（公正貿易論）は、GATT 時代に米国を中心に存在していた主張で、「自由貿易体制の前提条件として、各国の貿易は Level Playing Field、平らな競技場で行われることが必要だ」という考え方である。日本との貿易ではその前提条件がない、すなわち日本に不公正に有利な条件で貿易が行われているので、それを是正させなければならないと、対日批判によく使われた論拠である。

当時、なぜ日本が不公正に有利な条件を有しているのかを説明する際には、日本の関税率が高く、輸入制限も多いため、日本は自国市場を保護して、そこで得た超過利潤をもとに日本企業は外国にダンピング輸出することが可能になっているとの論理がとられた。その後日本は関税を引き下げ、残存輸入制限も撤廃していったが、依然として多様な非関税障壁が残っているため外国製品や外国企業は日本市場に参入できず、日本市場は閉鎖的なままであると批判された。そのため、日本企業の不公正貿易に対しては、アンチダンピング（AD）税を賦課すべきというのが米国の通商政策であり、当時、法的保護主義といわれていたが、日本企業は米国の AD 税の標的になった。最近そのような対日批判が少なくなったのは、日本が米国の主張を一定程度聞き入れて、国内の構造改革等も含めて対応してきたからであろう。

この点で、日本と中国の決定的な違いが浮かび上がってくる。すなわち、日本は構造改革を実施して民間主導の市場経済化を進めるとともに、WTO の補助金協定整合的に産業政策を実施するようになったが、中国は「国家資本主義」を標榜し、国家主導の経済体制を放棄しようとはしないのである。米国は、「中国は中国製造 2025 で産業補助金、産業政策を積極的に実施して、中国企業に有利な条件をつくらうとしている」と批判するが、これは Level Playing Field 論に立脚していると言えよう。WTO 体制は、本来国家資本主義とは相容れないが、それにもかかわらず中国が WTO 体制の中にとどまれているのは、現行の補助金協定の規律が非常に弱く、中国の産業政策を止められないからである。上述のように、上級委員会による「公的機関」の解釈により、相殺関税も発動しにくくなってしまったが、米国が Level Playing Field 論により中国に対してどのように向き合うのか、注目される。この点で、医療用マスクや防護服、半導体などに関しては、日米 EU が域内生産を促進するための補助金を交付する政策に転換したが、これは中国の産業政策を止めら

れないのであれば、自らも一定程度の産業政策を行わざるを得ないとの認識に基づいているのであろう。なお現行の補助金協定には GATT20 条・21 条のような一般例外条項や安全保障例外条項が存在しないが、そうした例外条項を新たに設けることについて WTO 加盟国が交渉し、合意を形成することも必要かもしれない¹¹。

（2）Level Playing Field 論と地球温暖化対策

また、環境負荷の外部不経済性と公正貿易論が結びつく可能性も指摘できる。すなわち、温室効果ガスの排出などの環境負荷が価格に反映されずに低価格で輸出される製品は、不公正に有利な条件に基づいているとの考え方である。EU は、域内における排出権取引制度の下で、温室効果ガスの排出量に応じて排出権を償却することを国内産業に義務づけると同時に、炭素国境調整措置（CBAM）の導入を表明している。同措置は、輸入業者に対し、自らが輸入する製品の生産過程における CO₂ 排出量に応じた排出権の償却を求めるものである。域内産業が排出権償却の負担を負いながら、域外産業が同様の負担を負わない場合、域内産品に不利な競争条件となってしまうので、Level Playing Field を確保しなければならないとの考え方に基づいている¹²。

炭素国境調整措置については EU が先行して導入を目指しているが、米国でもバイデン政権が同様の政策をとれば、米欧が協調して、大きな流れになる可能性もある。米欧が念頭に置いているのは、第一には中国であり、日本からの輸出産品が炭素国境調整措置の対象になる可能性は低いと考えられるが¹³、炭素国境調整措置が WTO 協定整合的なものになるのかどうか、注意が必要である。また、我が国が国内において排出権償却義務を企業に課したり、炭素税を導入したりする場合には、国内産品と輸入産品との Level Playing Field を確認するために炭素国境調整措置を導入する必要もあろう。よって、EU や米国と連携しながら、日本企業に不利にならないような制度を総合的に検討しなければならない。

¹¹ 医薬品・医療用品生産補助金をグリーン補助金（禁止されず、かつ、WTO 提訴や相殺関税の対象にもならない補助金）とすべきとの提言もある。Jennifer A. Hillman, “Six Proactive Steps in a Smart Trade Approach to Fighting COVID-19,” March 20, 2020, at <https://www.thinkglobalhealth.org/article/six-proactive-steps-smart-trade-approach-fighting-covid-19>.

¹² Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Establishing a Carbon Border Adjustment Mechanism, COM(2021) 564 Final, p. 49.

¹³ 日本経済新聞 2021 年 9 月 24 日朝刊 7 頁「国境炭素税、日本は対象外—EU 上級副委員長に聞く」。

(3) Level Playing Field 論と個人情報・プライバシーの保護や強制労働の防止

近年の急速なデジタル化を背景として、個人情報・プライバシーの保護の弱い国のほうが、情報技術開発で有利になる可能性が指摘されている。例えば、TikTok のユーザー評価が高いのは、AI のレベルが高いからだと言われているが、その AI 開発が可能な理由として、中国において個人情報・プライバシーの保護水準が低いことがあるとも言われる¹⁴。情報技術が貿易競争条件に影響してくるとすれば、公正な競争条件を確保するためには一定以上の個人情報、プライバシーの保護を要求するべきであるとの、Level Playing Field 論が主張される可能性がある。WTO ルールとの関係では、GATS 上、他の加盟国のサービス及びサービス提供者に対して約束表の条件に従って市場アクセスを認める義務があるが(17 条)、他の加盟国における個人情報・プライバシー保護が不十分な場合に、当該国のサービス及びサービス提供者と自国のサービス及びサービス提供者との間の競争条件を平準化するような措置をとることが許されるかが論点となり得る。GATS の一般例外条項には、個人情報・プライバシー保護のための国内法令の遵守を確保するために必要な措置を正当化し得る規定があるが(14 条(c)(ii))、この規定を Level Playing Field の観点から適用できるかは議論の余地がある。

また強制労働によって生産された製品に関しても、Level Playing Field の観点から問題になり得る。中国のウイグル自治区問題を契機として、強制労働と貿易との関係が注目され、強制労働関連製品に対する輸入禁止措置をとる動きが広がっている。こうした措置は、基本的には人権保障を促進する目的でとられるものと理解できるが、他方で、強制労働によって本来支払われるべき賃金が支払われないなどの低い労働条件に基づいて生産された製品は、強制労働と無関係な製品に比べて、コスト面では不当に有利な競争条件を得ているとも考えられる。したがって、Level Playing Field 論の観点からも強制労働と貿易は論点になり得るのである。文脈は異なるが、刑務所労働によって生産された製品に関しては、WTO ルール上、一般例外条項によって輸入制限措置の対象とすることができる(GATT20 条(e))。このような例外条項が起草されたのは、刑務所労働によって生産された製品は労働コストが低いため、そうではない製品との競争条件を平準化する必要が認識されたからである。強制労働によって生産された製品に対して輸入制限措置をとる場合、この規定を

¹⁴ 福田直之『内側から見た「AI 大国」中国』(朝日新書、2021 年) 26 頁。なお 2021 年 11 月 1 日から中国でも個人情報保護法が施行されたが、同法では国家機関による個人情報の取り扱いに関する特別規定があり(33 条から 37 条)、国家機関と関係の深い国有企業は個人情報を自らに有利に取り扱うことができる可能性がある。

援用することができるか、あるいは、公徳の保護のために必要な措置として正当化することができるか（GATT20条(a)）が論点となるであろう。

6. ポスト・コロナにおける国際通商ルールと日本

以上のようにポスト・コロナにおける国際通商ルールと日本のあり方を考えると、WTO体制を立て直し、メガ FTA などによってグローバルで普遍的な国際通商ルールの実現を第1に目指すべきではあろうが、他方で「新冷戦」と呼ばれる状況の中では、地政学的要因に影響を受けて国際通商秩序が「部分化」する可能性を念頭に置く必要がある。冷戦時代の米国とソ連は、それぞれの陣営が独自の国際通商秩序を構築したが、ポスト・コロナにおいて米中がかつての米ソと同じような行動をとることは考えにくく、むしろ米中はWTO体制の中にとどまりながら、安全保障や人権問題などが関連する場合に、部分的に通商関係を遮断することになるのではないか。その場合にWTOルールは、基本的には従来通り自由貿易を確保しつつ、安全保障や人権問題が関連する分野については、例外条項の範囲内において貿易制限措置を許容するので、米中経済の一定のデカップリングは可能であろう。しかし経済安全保障や人権保障のための措置が、安全保障例外条項や一般例外条項の範囲内に入るかどうかは、それらの条項の解釈適用に依存する。本稿で検討したような、国家の役割に対する基本的な考え方や、環境や人権問題に対する立場の相違から、様々な例外条項が今後も発動され、そのたびにWTO体制が不安定化する可能性はある。WTOの最低限のルールは共有しつつ、完全にデカップリングされないが、自由主義経済、民主主義といった基本的価値を共有する国々の間でFTAが締結され、価値を共有できる国とそうでない国との間で通商ルールが異なっていくことが想定され、「部分化」が国際通商ルールの分野で生じる可能性がある。

ビジネスサイドから見ると、特に中国関連のビジネスに関して国際通商ルール上、様々な不確実性が今後も出てくると思われる。安定したビジネス環境の観点からすれば望ましくない事態ではあるが、国際通商ルールが地政学的要因から離れていた過去20年余りは、歴史的には例外的な時期であったとも考えられる。ポスト・コロナにおいては、安全保障や人権問題に関連する貿易上の制限措置は、ある種のコストとして事前に計算に入れる必要があるのではないだろうか。国際通商ルールは、国際政治上の様々なリスクをヘッジするために必要だが、安全保障例外条項が典型のように、リスクヘッジをする能力には限界があることも事実である。「政経不可分」の時代においては、価値を共有する国々の間での

FTA を活用しつつ、取引先、投資先のポートフォリオを分散して、地政学的リスクのヘッジを行う必要がある。

第4章 国際投資保護メカニズムの改革をめぐる課題と展望 —ポスト・コロナ時代の社会変容を見据えて—

東京大学大学院法学政治学研究科 教授

伊藤 一頼

エグゼクティブ・サマリー

グローバルな企業活動にとって外国投資は不可欠の要素であるが、そこには、投資受入国政府により不合理な規制や処遇を課されて損害を被るリスクも存在する。こうしたリスクから外国投資家を保護するため、1990年代以降、主に二国間で投資保護協定を締結する例が相次ぎ、そこでは、損害を被った投資家が受入国政府を相手取り、独立した仲裁手続へと一方的に紛争を付託できる仕組み（投資仲裁）が採り入れられた。投資仲裁の利用は活発であり、日本企業による仲裁付託も増加しつつある。

他方で、近年では投資仲裁制度に対する批判も目立つようになった。その主な論拠としては、①投資受入国が行う規制の公益性（環境保全・公衆衛生・人権保障など）が十分に考慮されず外国投資の保護という価値のみが重視されている、②投資家が選任した人物を含む仲裁廷が国家の公的規制に対して裁定を下すことは正統性を欠く、③仲裁人は比較的狭い範囲の候補者から繰り返し選任される傾向があるため中立性・独立性の欠如や利益相反の発生が懸念される、④投資仲裁の手続や審査結果は公表されないこともあり公開性・透明性が不十分である、といった点が挙げられている。

こうした課題を解決する方策として EU などは、仲裁という仕組みに代えて「投資裁判所」を設置する動きを見せている。これは、投資協定の締約国政府が相互に選任した常任の裁判官のみが紛争の裁定に当たり、投資家側は裁定者を選任する権利を持たないという点に眼目がある。このような制度改革を行えば、確かに国家規制の公益性がより考慮されやすくなり、特に、グローバルな企業活動におけるサステナビリティや人権への配慮など、ポスト・コロナ時代において優先度が高まるであろう価値が投資紛争において重要な位置づけを持つようになる可能性がある。

しかし、こうした改革案の問題点として、①従来の投資仲裁においても国家規制の公益性は十分に考慮されてきており、投資裁判所への移行はかえって社会公益と投資保護という価値間のバランスを歪める恐れがある、②仲裁制度に固有のメリット（紛争処理の迅速

性や充実した執行メカニズム) が失われる、といった点も考慮する必要がある。投資裁判所への移行がもたらす利害得失に関して未解明の部分が残っている現状では、そうしたラディカルな改革を性急に進めるのではなく、投資仲裁の基本構造を維持しながら、透明性の向上や中立性の確保といった改良を積み重ねる漸進的なアプローチをとるべきであろう。

1. はじめに

投資協定とは、外国投資の保護を相互に約束する二国間の（あるいは地域的な）条約である。1990年代からその数が急増し、これまでに世界全体で約2,800の投資協定が発効している。日本は2021年時点で、51の投資協定（もしくは投資章を含む経済連携協定(EPA)）を締結し、これにより79カ国・地域がカバーされている。これは日本の直接投資残高(2018年末)の51.3%に相当する。

投資協定の最大の特徴は、その紛争解決の仕組みにある。かつては、外国投資家と投資受入国政府との間で紛争が生じたとしても、それは原則として投資受入国の国内法廷で争うほかなく、そこでは往々にして政府寄りの判断が下されてきた。そうした国内手続を回避して、より公平で中立的な観点から紛争解決を行うことを可能にしたのが今日の投資協定である。つまり、紛争が生じた際には、外国投資家は投資受入国政府を相手取って、独立した仲裁手続へと一方的に紛争を付託することができる。これは、一般に「投資家対国家の紛争解決 (Investor-State Dispute Settlement : ISDS)」条項と呼ばれ、これに依拠した「投資仲裁」が年間50~80件ほど実施されている。従来、投資仲裁を申し立てるのは欧米先進国の企業が多く、日本企業はほとんど利用してこなかったが、近時はしだいに日本企業による仲裁提起も増えつつある¹。

投資仲裁では、受入国政府の行為が投資協定違反であると認められると、当該行為により投資家が被った損害に対する金銭賠償が命じられる。こうした賠償命令の実効性は一般的に高く、敗訴した受入国政府は自発的に仲裁判断に従うのが通常である。仮に自発的に履行しない場合には、関係国の国内裁判所に対して仲裁判断の承認・執行を求めることもできる。例えば、投資紛争解決国際センター (ICSID) の手続に基づいて行われる投資仲

¹ 日本企業が投資仲裁を提起した近時の案件として、ユーラス・エナジー・ホールディングスなど3社がスペインにおける再生可能エネルギー支援政策の打ち切りに対して仲裁提起した事例や、日産自動車が入ドの課税措置に対して仲裁提起した事例がある。このうちユーラス・エナジー・ホールディングスの事件ではすでに仲裁判断が示されており、同社の主張の一部が認容された。Cf. *Eurus Energy Holdings Corporation v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/16/4, Decision on Jurisdiction and Liability, 17 March 2021, paras.352-355.

裁であれば、その仲裁判断はいずれの ICSID 加盟国の国内裁判所においても承認・執行を求めることができる (ICSID 条約 54 条)。また ICSID 以外の手続に基づいて行われる仲裁に関しても、「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)の3条により、ニューヨーク条約の締約国であればどの国においても承認・執行を求めることができる。したがって、仲裁で勝訴すれば、投資家側はかなり高い確率で救済を得られる。もちろん、外国政府との投資紛争に対処するうえで、投資仲裁に訴えることが常に最善の手法であるとは限らないが²、中立性と実効性に優れた司法手続が利用可能な状態で投資家に開かれていること自体、国際投資に伴うリスクを低減するうえで大きな意義があるだろう。

ただ、投資仲裁を利用する場合の1つの問題として、投資協定の実体ルールが非常に一般的な文言で規定されているため、投資家にとって、どのような場合に保護が得られるのか、条文を見ただけでは正確に予測しづらいという点がある。実際、同様の条文の解釈が仲裁ごとに異なるというケースも時折見られる。また、外国投資家に対して損害を与えるような受入国政府の行為は、環境保全・公衆衛生・人権保障・文化保護といった公益的政策目的のために行われる規制措置であることも多く、投資仲裁というメカニズムはこうした国家の正当な規制権限を過度に浸食するものであるという批判もしばしばなされている。その結果、後述のように、現在では様々な国が「ISDS 改革」の必要性を訴える状況となっており、投資仲裁制度は重大な岐路に立たされている。

もっとも、こうした投資仲裁への批判に関しては、それが妥当な論拠に基づくものであるかどうかを慎重に検討する必要がある。これまで投資仲裁が、投資協定上のルールを実際にどのように解釈適用してきたかを正確に把握しなければ、制度改革の必要性ないし方向性を的確に見定めることはできないだろう。誤った認識の下に制度の改変を進めれば、外国投資の法的保護が不必要に弱体化して投資を冷え込ませ、世界経済の成長を阻害する恐れもある。したがって本稿では、まず投資仲裁がこれまでに構築してきた審査枠組みを

² 投資仲裁は、国内裁判所における裁判と比べれば一般に短時間で裁定を得ることができるが、複雑な事案であればやはり数年間を要することはあり、また発出された仲裁判断の取消しなどが求められれば紛争は一層長期化する。さらに、仲裁人や代理人に支払う報酬も高額であり、一定規模以上の賠償額を請求するのでなければ費用を回収できない恐れがある。また、従来は投資仲裁の審理プロセスや裁定内容は非公開とする余地もあったが、後述のように、近時では投資仲裁の透明性の向上を図る動きがあり、紛争の内容が広く公開される可能性がある。加えて、投資仲裁を提起することで投資受入国政府との関係が悪化しかねないという懸念から、特に当該国で引き続き事業活動を行おうとする投資家は、仲裁への付託を回避する場合もあろう。このように、投資仲裁による紛争解決には、その長所・利点とともに幾つかの難点があることも事実であり、投資家としては、交渉・調停・裁判といった他の紛争解決手段との比較において、投資仲裁を利用することの利害得失を事案ごとに吟味する必要があるだろう。

大まかに整理し、それを踏まえて、現在提唱されている各種の ISDS 改革構想について評価を加えることとしたい。この検討を通じて、投資協定における外国投資保護ルールの本質的な意味や、仲裁という紛争解決方式が持つ利点と課題についても一定の視座を提示できるであろう。また、新型コロナウイルス感染症の世界的蔓延という近時の状況を踏まえ、それが社会の価値観や外国投資をめぐる人々の態度にどのような影響をもたらすのかを考察することで、ポスト・コロナの時代における外国投資保護ルールのあり方につき若干の展望を示したい。

2. 投資保護の実体ルールとその解釈基準

(1) 基本的な審査枠組み—正当な期待と比例原則—

今日の投資協定で定められる外国投資保護ルールのうち、最も重要な位置づけを占めるのが、外国投資家に「公正かつ衡平な待遇 (fair and equitable treatment : FET)」を与えるという義務である。實際上、協定違反が認められる可能性が最も高いのは、この規定の違反を主張する場合である。ただ、「公正」「衡平」という概念が抽象的であるため、どのような場合に違反が成立するのか、条文から直ちには明らかでない。

この点、先例において中核的な判断基準として重視されてきた要素は、投資受入国政府の行動に関して投資家が抱くに至った「正当な期待 (legitimate expectation)」の保護である。つまり、通常であれば投資家が想定してよい状態の実現が政府の行為により阻害された場合に、公正衡平待遇の違反を問うことができる。その意味で、これは、受入国政府と投資家の間に通常成立しうる合理的な信頼を保護しようとするルール (信頼保護法理) として理解することが適切である³。

ここで注目すべきは、投資家が「正当に期待」できることの1つに、受入国の規制措置がいわゆる比例原則に従って実施されることも含まれるという点である。比例原則とは一般に、「実現しようとする政策目的の重要度に比して、そこで用いられる規制手段により発生する害悪が均衡を失するものでないこと」を意味する。この概念は元来、諸国の国内裁

³ これまでの仲裁判断において公正衡平待遇違反が認められた例としては、透明性・一貫性・合理性を欠く行為、投資家に対する恣意的な扱い、適正手続の欠如、著しい手続遅延、裁判拒否、強制、ハラメントなどがあり、これらはいずれも、通常は投資家が合理的に期待してよい状態を逸脱したケースと言える。なお、EU=カナダ FTA (2017年発効) 第 8.10 条は、「一つ又は一連の措置が次のものを構成する場合には、締約国は公正かつ衡平な待遇の義務に違反する」としたうえで、刑事・民事・行政手続における裁判拒否、適正手続の重大な欠如 (司法的及び行政的手続における透明性の重大な欠如を含む)、明白な恣意性、性差・人種・信仰など明白に不当な理由に基づく標的化された差別、強制・脅迫・ハラメントなど投資家を虐げる取扱い、といった事項を明示的に列挙している。

判所において発達してきた法理であり、とりわけ憲法上の権利衝突を調整する場面において重要な役割を果たしてきた。すなわち、憲法上で保障された各種の基本権や利益が相互に対立し、ある権利を実現するためには他の権利を制約して犠牲にしなければならない場合に、いずれを犠牲にし、いずれを優越させるかという価値選択の原理として、比例性の概念が用いられるようになった。つまり、ある公益の実現を目的として特定の人権を制約する規制を政府が行う場合、人権の制限によって得られる利益と、失われる利益とを比較衡量し、利益の方が大きい場合にはその人権の制限は合憲となるのである。

こうした比例原則の考え方を、近時の投資仲裁も公正衡平待遇に関する判断基準として導入してきている。例えば、**Saluka** 事件の仲裁判断は、公正衡平待遇違反の有無を決定するには、「一方で申立人の合理的かつ正当な期待と、他方で被申立国の正当な規制上の利益とを、比較衡量 (weighing)」する必要があると述べる⁴。これは、受入国の公益規制権限と投資家の財産権侵害との関係についてバランスを要求するものであり、追求される公益に比して均衡を失うような過大な権利侵害を被らないことが「正当に期待」できるという考え方を示している（逆に言えば、公益に過大な犠牲を強いてまでも財産権保護を受けられるという期待を正当に抱くことはできない）。

比例原則に基づき審査がなされた具体的事例の1つに、**EDF** 事件がある。英国企業 **EDF** は、ルーマニア政府が所有する企業と合弁会社 **ASRO** を形成する形で投資していた。当該合弁契約では、**EDF** は 51 万ドルを出資し、ルーマニア側のブカレスト・オトペニ (**Otopeni**) 空港会社は、空港周囲の区域における全ての商業小売店舗の排他的な使用を認めることで物的出資とした。これに基づき **ASRO** は免税店サービス等の事業を展開していたが、後年になってルーマニア政府は、緊急命令第 104 号 (**Government Emergency Ordinance : GEO104**) により空港内での免税店事業を禁止する決定を行った。この結果 **ASRO** の免税店事業許可は取り消され事業計画を継続できなくなった。これに対し **EDF** は投資仲裁を提起して公正衡平待遇違反を主張したが、ルーマニアは、**GEO104** は同国の免税関連法令を EU の基準に適合させ、さらに腐敗対策を進めるための規制であったと主張した。つまり、**GEO104** の制定手続が始まる数か月前には、**Constanta** 税関で未申告のタバコの積荷が 600 個見つかかり、これについて運輸大臣は、警察の報告によればこの密輸行為には免税店が一部関わっていたものと思われる」と説明した。こうしたことから仲裁廷は、**GEO104**

⁴ Saluka Investments BV (The Netherlands) v. The Czech Republic, UNCITRAL, Partial Award, 17 Mar 2006, para.306.

は公共利益のために導入された、国家の規制権限（*police power*）の範囲内の措置であると認定した⁵。ただ、仲裁廷によれば、公益のための正当な目的に加えて、追求される目的と利用される手段との間に合理的な比例性の関係がなければならない⁶。もし関連する当事者が「単独的かつ過剰な負担」を強いられるようであれば、比例性を欠くことになる。本件で言えば、腐敗行為に対処するという GEO104 の目的は、公益にかなう正当なものである。そして、この措置によって申立人が被る不利益は、空港での小売業務のうち免税店事業の部分に限定され、この点に関して申立人が請求している補償額は 40 万ドルであって、それ自体としても過剰な負担とは言えないため、比例性の要件も満たしているという⁷。

このような比例原則の考え方は、すでに他の多くの事件においても公正衡平待遇の審査枠組みとして用いられてきたほか、収用の禁止や無差別原則といった他の投資保護ルールの解釈適用においても採用されており、投資協定の全体を貫く法理として定着しつつある⁸。比例原則の下で行われる比較衡量に関しては、(国内裁判所の場合と同様に) やや予見可能性に欠ける面もないわけではないが、受入国の規制措置が相応の合理性を備えているのであれば、投資協定上は合法と判断される余地が十分にあると言えよう。

（２）法制度の事後的変更の許容性

上述した比例原則の審査枠組みが適用されてきたのは、専ら、投資受入国が新たに何らかの規制を導入したことで紛争が発生したというケースであった。これに対して最近では、投資受入国が従来維持してきた（投資のインセンティブとなるような）法制度や政策が、突然に変更ないし撤廃され、それにより不利益を被った投資家が仲裁を提起するという事例が増加して注目を集めている。とりわけ、再生可能エネルギー発電事業への投資を促進するために各国政府がとってきた支援政策が、財政上の問題などから縮小・終了したことに起因する紛争が多く、日本企業も現在までに 3 社がスペインを相手に投資仲裁を提起している。この種の紛争では、投資家側は従来の法制度の存続に関する「正当な期待」を主張する一方、もしかかる主張が常に認められるとすれば国家は臨機応変な制度変更ができず重大な制約を被ることになるため、仲裁廷としては両者のバランスをいかにとるかに関

⁵ EDF (Services) Limited v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/13, Award, Oct 8, 2009, para.292.

⁶ Ibid., para.293.

⁷ Ibid.

⁸ 投資仲裁における比例原則の活用のあり方を包括的に分析したものとして、Caroline Henckels, *Proportionality and Deference in Investor-State Arbitration: Balancing Investment Protection and Regulatory Autonomy* (Cambridge University Press, 2015) 参照。

し一層難しい舵取りを迫られている。

この点、再生可能エネルギー発電支援制度をめぐる紛争ではすでにいくつかの仲裁判断が発出され、審査の枠組みが明らかになりつつある。例えばスペインに対して提起された一連の仲裁では、同国が 2007 年に導入した再生可能エネルギー電気の固定価格買取り制度が、当初は期限の定めなく買い取る仕組みであったものの、2010 年には買取りの上限年数を 25 年とする改正がなされ、2013 年には制度そのものの廃止に至ったことが争われた。このうち最初に仲裁判断が出された Charanne 事件では、投資受入国による制度変更が、恣意的もしくは不必要なもの (capricious or unnecessary) であったり、従来の制度の本質的な特徴を予測不可能な形で突然に消滅させる (suddenly and unpredictably eliminate the essential characteristics of the existing regulatory framework) ものであったりする場合には、比例原則に反し公正衡平待遇違反が成立するとの考え方が示された⁹。このような審査枠組みは後続のいくつかの事件においても踏襲されている¹⁰。例えば Eiser 事件の仲裁判断は、事後的な法制度の変更は一般に可能だとしつつも、公正衡平待遇義務の下で投資受入国は、投資家が長期的な投資を行う際に依拠した法制度の本質的特徴につき安定性を提供することが求められると述べ¹¹、スペインの 2013 年の制度改正は投資家の財務基盤を崩壊させる根源的な変更を伴うものであったと結論した¹²。

これらの仲裁判断を踏まえれば、そこで言及されている法制度の「本質的特徴」とは、外国投資との関係では、仮にそれが存在しなければ外国投資家は投資をしていなかったで

⁹ Charanne and Construction Investments v. Spain, SCC Case No. V 062/2012, Award, 21 January 2016, para.517. なお、本事件では投資家側が、固定価格買取りの上限年数を設けた 2010 年の制度変更までしか訴えの対象としておらず、仲裁廷はそれだけでは制度の本質的特徴が失われたとは言えないとの判断を示した。他方、これ以降の他の事件の仲裁判断では、固定価格買取りを廃止する 2013 年の改正をも訴えの対象に含めていたことから、それが公正衡平待遇に違反すると判断されたケースも多い。

¹⁰ なお、スペイン関連の事件の中には、これとは異なる審査枠組みに基づき判断がなされたものもある。具体的には、(i)固定価格買取り制度に関する法令や関連政策文書は、投資家に対して制度の安定性を保証した特定約束 (specific assurance) に該当するため、それを一方的に破棄して制度変更を行えば直ちに公正衡平待遇違反になるとする仲裁判断 (InfraRed 事件、Watkins Holdings 事件、9REN Holding 事件など)、及び、(ii)固定価格買取り制度の下では「合理的な収益率」に関する正当な期待が投資家に発生するため、制度変更後の各投資家の収益率が合理的と言える水準 (資本市場における資金調達コスト) より高いか低いかによって公正衡平待遇違反の有無が決まるとする仲裁判断 (RREEF 事件、PV Investors 事件、BayWa 事件、Stadtwerke München 事件) である。ただ、(i)の類型に関しては、一般的な法令を契約類似の特定約束として捉える態度は過去の仲裁判断でも先例に乏しく、法令の事後的改正の余地をほとんど失わせる結果になる点で実質的にも不適当だと思われる。また、(ii)のような審査枠組みが用いられた背景には、スペインの当初の法令が、資本市場での資金調達コストに見合う合理的な収益率を投資家が得られるよう謳っていたという事情があり、かかる文言が法令中に存在しない場合においても同様のアプローチが一般的に用いられるとは限らない。

¹¹ Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.à r.l. v. Kingdom of Spain, ICSID Case No. ARB/13/36, Award, 4 May 2017, para.382.

¹² *Ibid.*, paras.389, 418.

あろうと言えるような要素、つまり投資家の事業活動の遂行や収益の確保に対して死活的な影響を与える要素であると解すべきことになろう。それゆえ、法制度の変更が公正衡平待遇に違反するか否かの判断においては、「本質的特徴の突然の消滅」に関連して、特に次のような諸要素が考慮されるのではないかと考えられる。

- (i) 長期事業への投資であり、初期の設備投資額が大きく撤退が容易ではないこと。
- (ii) 事業からの収益可能性が政府の支援策や規制の内容に決定的に左右されること。
- (iii) 法制度がある程度の継続性・一貫性を持つことが通常期待されること。
- (iv) 投資家に十分な対応期間を与えないほど急激に法制度の変更がなされること。
- (v) 投資時点で制度変更が予見可能でなかったこと。

こうした審査枠組みの下では、法制度の変更が違法になる条件を満たすことはそれほど簡単ではなく、基本的には投資受入国の規制権限が尊重されると考えられよう。その一方で、もし投資家に十分な対応期間などを与えないまま収益性をほとんど失わせるような形で制度変更が行われた場合には公正衡平待遇違反が認定される余地も残っているのであり、その意味で投資家保護と国家の規制権限とのバランスを巧みにとっていると評価できる。

(3) 国家規制権限と投資仲裁—小括—

以上の検討から分かるように、投資受入国が実施した規制により外国投資家が損失を被ったとしても、それが直ちに投資協定の違反を構成するわけではない。投資仲裁では、価値調整の原理として比例原則の考え方が導入されており、仮に外国投資に損失が発生していても、政府の規制に十分な公益上の正当性があり、かつ、その政策目的の重要度に比して投資家側の犠牲が均衡を欠くものでない限り、当該規制は適法なものと認められ損害賠償を要しない。また、投資促進的な法制度を事後的に縮小・撤回するといったシビアな事案においても、仲裁廷は投資保護と規制権限とのバランスを追求する姿勢を示し、かかる制度変更の態様や手続を全体的に勘案して適法性を判定しようとしている。これらの先例に照らせば、投資協定上の諸規定は、投資受入国による規制措置が合理性を欠いている場合に限って違法となるよう解釈されてきているのであり、投資協定・投資仲裁の仕組みを受け入れることで正当な公益的規制の実施が妨げられるといった指摘は、必ずしも投資保護ルールの正確な理解に基づいているとは言えない。比例原則等の審査枠組みはもともと国内裁判所で発達したものである以上、投資仲裁で違法と認定されるような政府規制は、投資受入国の国内裁判所に提訴しても同様に違法となる可能性が高く（特に先進国の場合

はそうである)、その意味で投資協定は、締約国政府が国内公法上で一般的に負っている義務に格別の新たな内容を付け加えるわけではない。そうだとすれば、投資仲裁を利用する主たる意義は、比例原則等の判断枠組みが必ずしも確立していない発展途上国との投資紛争において、同国の国内裁判所を回避し、合理的な審理が期待できる仲裁への付託を可能にする点に見出されることになろう。

3. ISDS 改革をめぐる論議

(1) 投資仲裁が抱える課題とその解決に向けた諸構想

本稿冒頭で述べたように、投資仲裁メカニズムに関しては近時、様々な問題点が指摘され、制度改革の必要性が唱えられている。これらの批判の内容を大別すれば、概ね以下のように整理できる。①投資仲裁が受入国の正当な規制権限を十分に考慮せず、重要な公益の実現を阻害しているという主張。上述のように、この主張は先例に照らして必ずしも根拠のあるものではないが、仲裁の審査枠組みが十分に理解されていないため、依然としてかかる批判は根強い。②投資仲裁がいかなる内容の判断を下すにせよ、そもそも国家の規制措置が公的な資格を有しない仲裁人によって裁かれること自体に正統性がないという主張。特に、投資仲裁の一方の当事者は私人(=投資家)であり、かかる私人が自由に選任した仲裁人が公的事項の審査を担当するという点に、構造的な問題があるとされる。③比較的狭い範囲の人々が繰り返し仲裁人や紛争当事者の代理人に選任されていることから、利益相反の懸念および中立性への疑義が呈されている。④民事紛争における仲裁と同様の私法的アプローチに基づいているため、紛争当事者の意向によっては審理プロセスや仲裁判断が公表されないこともあり、公的事項の処理において求められる透明性の水準を満たしていないという批判。⑤仲裁は常設性のないアドホックな手続であるがゆえに、事件ごとに法解釈や審査手法に多少のばらつきが生じる場合があり、法的安定性・予見可能性に欠けるという批判。⑥仲裁には原則として上訴の仕組みが存在しないため(国内裁判所等に仲裁判断の取消しを請求する余地はあるが、取消事由は限定的であり上訴とは趣旨が異なる)、仮に仲裁判断に法的過誤が含まれていても是正することは難しく、また上述のような法解釈のばらつきを判例統一により収束させる手立てもないという批判。

これらの諸課題を解決しうる方策として EU が打ち出しているのが、「常設投資裁判所(Investment Court System : ICS)」構想である。これは、投資協定における紛争処理方式を仲裁から裁判へと変更し、それぞれの締約国政府が予め任命した常任の裁判官により審

理を行うという仕組みであり、ここには第一審に加えて上訴審も設けられる。この制度の下でも、外国投資家は従来と同様に受入国政府を直接かつ一方的に提訴することはできるが、投資家側にはもはや裁定者のみずから選任する権利は与えられないという点が投資仲裁との最大の違いである。EUは現在、こうしたICSの採用を投資協定締結の条件としており、すでにカナダ・シンガポール・メキシコ・ベトナムとの間の経済連携協定では、それぞれ二国間の枠組みとしてICSを設置することが規定されている。

こうしたEU独自の取り組みと並んで、2017年には国連商取引法委員会(UNCITRAL)が、第3作業部会(Working Group III)においてISDS改革を議題とすることを決定し、多数国間レベルでの検討が開始された。ここでもEUは、仲裁から裁判所制度への移行が望ましいとする立場をとり、さらにそれを多数国間条約上の枠組みとして普遍化する(少なくとも上訴審部分を国際的に一元化する)ことを提唱している。しかし、第3作業部会では、投資仲裁が法解釈の一貫性や仲裁人の独立性・中立性などの点で課題を抱えているというコンセンサスはあるものの、その解決策に関しては意見が分裂しており、EUの構想が全面的な支持を得ているわけではない。例えば日本は、チリ・イスラエル・メキシコ・ペルーとともに提出した意見書の中で、いわゆる自由選択(suite of options)アプローチを提唱した¹³。これは、多数国間条約により画一的な解決を図るのではなく、これまでに締結されてきた個々の条約の実情を踏まえて柔軟な対処ができるよう、一連の改善策をモデルとして整理し、その中から各国が自由に選択して既存及び今後の条約に反映させていくべきだとする考え方である。実質的には、この提案はEUの裁判所構想を拒否するものに近く、仲裁の仕組みを大枠では維持しながら漸進的な改良を加えていこうとする立場であると考えられる¹⁴。

このほか、特に発展途上国の中には、投資協定の廃棄やICSID条約からの脱退といった強硬な政策を進める国もあるが¹⁵、そこまで極端な立場はとらなくとも、外国投資家に対する国家の優位性を回復したいと考えている国は多く、その点でEUの裁判所構想が発展途上国の支持を集める素地はあると言える。このように、ISDS改革をめぐる現在の議論

¹³ Submission from the Governments of Chile, Israel, Japan, Mexico and Peru, A/CN.9/WG.III/WP.182, p. 2.

¹⁴ なお米国は、個別の投資協定において投資仲裁に関する上訴制度を導入している例もあるが、かかる上訴制度も含めて基本的に仲裁の方式を維持する姿勢を示しており、投資裁判所構想には賛同していない。

¹⁵ ベネズエラ、ボリビア、エクアドルがICSID条約から脱退したほか、南アフリカ・ベネズエラ・ボリビア・エクアドル・インドネシアといった国々は過去に締結した投資協定の廃棄を進めている。

においては、(多数国間の) 投資裁判所制度を導入するというシステミックな変革を志向するアプローチと、仲裁の方式を維持したまま漸進的な改善を図ろうとするアプローチのいずれを選択するかが焦点となっている。投資仲裁が抱える諸課題の多くは仲裁という方式それ自体に由来するものである以上、確かに裁判所構想の方がより徹底した解決策であり、様々な弊害を一挙に取り除くことができるようにも見える。しかし、裁判所制度への移行が、何か別の種類の問題やデメリットを新たに生じさせる恐れはないのだろうか。もしかかる可能性があるとするれば、それも考慮して漸進的アプローチとの優劣を分析する必要がある。以下ではこの点につき若干の検討を加えることとしたい。

(2) 投資裁判所制度の導入により生じる諸問題

裁判所制度の導入は、当然ながら、仲裁が持っていた固有の利点を失うことも意味する。そうした利点の1つとして、紛争解決の終局性・迅速性が挙げられる。前述のように、一般に仲裁とは1回限りの判断を以て紛争を処理する手続であり、仲裁判断の取消しを裁判所等に請求しうる事由も適正手続の欠如などに限定されている。こうした仕組みにより迅速に紛争処理の結果を確定できることは、時間が大きな価値を持つビジネスの世界において、極めて優先度の高い事項であると言えよう。現在推進されている投資裁判所構想には上訴審の設置が重要な柱として組み込まれており、確かにこれは法的判断の正確性・一貫性のある程度高める効果を持つであろうが、それが(特に投資家側にとって切実な問題である)紛争処理の簡潔性を犠牲にしてでも追求しなければならない高次の目標なのかどうか、改めてその利害得失を慎重に評価する必要があるだろう。

次に、裁判所制度を導入した場合、そこで出された判決の強制執行可能性に関する問題がある。この点、例えばEU=カナダFTA (CETA) 8.41条5項では、投資裁判所が出す判決はニューヨーク条約1条にいう仲裁判断(arbitral awards)であるとされ、またICSID条約との関係でも同様の性格付けがなされている(同6項)。これは、ニューヨーク条約及びICSID条約が、いずれの締約国の国内裁判所においても仲裁判断の承認・執行が認められる旨を規定していることに着目し、そうした仲裁に特有の国際的執行制度の効果を投資裁判所の判決にも及ぼそうとしたものと思われる。確かに、EUの投資裁判所の設計は、仲裁人ではなく常任の裁判官により法廷を構成する一方で、案件の処理自体はICSID条約やUNCITRAL仲裁規則といった既存のいずれかの仲裁ルールに即して行うこととしており(例えばCETA8.23条2項)、その点で、投資裁判所の判決を仲裁判断として扱う余

地がないわけではない。しかし、ICSID 条約 37 条 2 項は、「両当事者の合意により任命された」仲裁人により法廷が構成されると規定しており、また同 53 条 1 項は「この条約に規定しないいかなる上訴その他の救済手段も許されない」と定めている。これらはまさに、仲裁という方式の中心的要素を表現した規定であり、EU の投資裁判所のように、これらの部分を根本的に改変して仲裁の特徴を失わせておきながら、執行ルールに関しては仲裁判断としての扱いを享受しようとするのが、条約の趣旨に照らして許されるのか疑問がある¹⁶。ニューヨーク条約も、「仲裁」判断の承認・執行に関する条約である以上、仲裁の定義的特徴を備えない法廷の判断に対して適用することは難しいと思われる¹⁷。したがって、投資裁判所を導入した場合、特に、当該投資協定の締約国ではない第三国において判決の承認・執行を求める権利が、多数国間条約によって担保されない可能性が高く、救済の実効性という点で仲裁よりも見劣りする結果になりうる。

また、投資裁判所を導入すれば、確かに過去の判断との整合性がより強く意識され、法解釈の安定化がもたらされるであろうが、それは諸刃の剣となる恐れもある。現在の EU のように、二国間の単位で投資裁判所が個別に設置され、それらを束ねる上位の仕組みが存在しない場合、一元的な統制が働かないまま各々の裁判所が異なる法解釈を発展させ、しかもそれぞれの法解釈が判例として容易に変更できないという状況も生じうるものであり、これはアドホックな仲裁にもまして法の断片化を進行させる可能性がある。もちろん、EU はそうした事態を避けるために UNCITRAL において多数国間条約に基づく投資裁判所の設置を提唱しているのであるが、仮にかかる条約が成立した場合、それ以降に締結される投資協定と当該条約とをリンクさせることは容易である反面、すでに存在する 2,800 以上の投資協定に当該条約を反映させることは実務上かなりの困難を伴うであろう¹⁸。そ

¹⁶ こうした疑問を提起するものとして、see, e.g., N. Jansen Calamita, “The (In) Compatibility of Appellate Mechanisms with Existing Instruments of the Investment Treaty Regime,” *Journal of World Investment & Trade*, vol.18, 2017, p.604.

¹⁷ なお、イラン米国請求権法廷に関して、同法廷の構成員は全てイラン政府と米国政府により任命され、請求者である私人が選任に関与していないにもかかわらず、同法廷の裁定にはニューヨーク条約が適用されうると判断した先例がある。Ministry of Defense of Islamic Republic of Iran v. Gould, Inc., 887 F.2d 1357 (9th Cir. 1989), cert. denied, 110 S. Ct. 1319 (1990). もっとも、これはあくまでも米国裁判所の判決であり、ニューヨーク条約の適用範囲についての同判決の理解が正しいとは限らない。

¹⁸ 既存の大量の二国間条約に共通のルールを反映させる方式としては、2015 年に採択された「条約に基づく投資家対国家仲裁における透明性に関する国際連合条約」(モーリシャス条約)を参考にすることが考えられる。同条約は、2014 年 4 月 1 日に適用が開始された UNCITRAL 透明性規則を、同日より前に発効した投資協定に対して反映させる仕組みを定めており、これは次の 2 つの方法からなる。(i)ある投資協定の締約国が双方ともモーリシャス条約に加入している場合、別段の留保がない限り、当該投資協定の下で行われる全ての投資仲裁に UNCITRAL 透明性規則が適用されることに両国が同意したものとみなす。(ii)ある投資協定の下で行われる投資仲裁において、投資受入国はモーリシャス条約に加入しているが投資家の本国はそうではない場合、当該仲裁の申立人である投資家が

れが達成されなければ、結局のところ二国間または多数国間の投資裁判所と従来の投資仲裁とが併存する状態となり、それぞれの間で法解釈の溝が一段と深まっていくことが憂慮される。

最後に、投資裁判所では全ての裁判官が国家により任命されるため、国家の規制権限に対する配慮が従来よりも強く働くようになり、投資保護と他の社会公益とのバランスが歪められる恐れがある。もちろん、仲裁人であれ裁判官であれ、事件の審理は中立的な立場で遂行することが一応の前提であるが、実際には、選任主体の意向に沿う判断を下そうとする（あるいはもともと特定の判断傾向のある人物が選任される）ことは少なくない。そこには、仲裁人の場合であれば、将来の他の事案において再び選任を獲得すること、裁判官の場合であれば、任期終了の際に再任されることを企図した、一種のアピール行為としての意味合いもあるだろう¹⁹。この点、投資仲裁では、3名の仲裁人を選任する場合、投資家と受入国が各々1名を選任し、残りの1名は中立的に選ばれるため、全体としてはバランスのとれた構成となっていた。これに対し、投資裁判所の裁判官は全て国家が任命した者で占められるのであり、このことは投資保護ルールの解釈のあり方などの実体面にも少なからぬ影響を及ぼしうるだろう²⁰。

以上のように、投資裁判所の導入は、投資仲裁が抱える諸課題を解決しうる反面、いくつかの新たな問題を生起させる可能性があり、どちらの制度が優れているかを見定めることはそれほど簡単ではないと思われる。こうした未解明の部分が残っている以上、少なくとも現段階では、投資仲裁から投資裁判所への移行というラディカルな変革を性急に進めるのではなく、投資仲裁の基本構造を維持したまま可能な限りの改良を積み重ねるといったアプローチをとることにも十分な合理性があると言えよう。そこで次に、かかる漸進的アプローチにおいて検討されるべき主な改善策について概略を示しておきたい。

個別に同意すれば UNCITRAL 透明性規則が適用されるものとする。このような仕組みは、仮に投資裁判所を設置する多数国間条約が作成された場合にも、当該制度を既存の投資協定に反映させるうえで役に立つ可能性があるが、これが有効に機能するためには、多数国間条約に十分な数の国が加入することや、上記(ii)のようなケースで多くの投資家が裁判所制度の適用に同意することなどが前提条件となるであろう。

¹⁹ 再任制度の有無が裁判官の独立性に及ぼす影響を分析したものとして、see, e.g., Jeffrey L. Dunoff and Mark A. Pollack, "The Judicial Trilemma," *American Journal of International Law*, vol.111(2), 2017, pp.225-276. なお、例えば CETA の投資裁判所では、裁判官の任期は5年とされ、1回に限り再任が可能である（8.27条5項）。

²⁰ EU の投資裁判所制度では、EU の国籍を持つ裁判官、相手国の国籍を持つ裁判官、第三国の国籍を持つ裁判官の3名で法廷が構成されるため、投資家の本国の国籍を持つ者も法廷に含まれることになる。しかし、その者は投資家側の利益に寄り添うというよりも、自国政府が提訴された場合を想定して行動する可能性が高いのではないかと思われる。

(3) 漸進的アプローチの構成要素

第1に、私人間の仲裁とは異なり、投資仲裁では国家の公的行為が争われる以上、やはり審理プロセスに一定程度の透明性を持たせ、公衆の目が届くようにすることが求められよう。この点で先駆的な対応を示したのは UNCITRAL 透明性規則（2013年採択）の3条1項であり、投資仲裁における弁論書面や仲裁判断は、ビジネス上の秘密情報等を除き、全て一般に公開する旨を規定している（同規則は原則として、2014年4月以降に締結された投資協定に基づき UNCITRAL 仲裁規則の下で行われる投資仲裁に対して適用される）。また同規則6条1項は、投資仲裁における口頭審理も公開することとしている。これに対し、ICSID 条約の下で行われる仲裁の場合は、依然として紛争当事者が仲裁判断の公表を拒む権利を持ち（同条約48条5項）、非公表となった時は仲裁廷の判断理由の抜粋のみが公開される（ICSID 仲裁規則48条4項）。もっとも、こうした ICSID 仲裁の透明性の低さは、個別の投資協定において追加的な規律を設けることで改善することが可能であり、例えば日本も加入する包括的・先進的環太平洋パートナーシップ協定（CPTPP）では、投資仲裁の弁論書面や仲裁判断、および口頭審理を一般に公開する旨が定められている（9.24条）。

第2に、透明性に関連する問題として、紛争当事者以外の者が意見書の提出などを通じて仲裁手続に関与する機会を与えることも、投資紛争の主題の公共的性格を考えれば、積極的に推進されてよい事柄である。この点、UNCITRAL 透明性規則5条1項は、投資協定の締約国のうち投資仲裁の紛争当事者ではない側の国が、協定の解釈に関する意見書の提出を希望した場合には、仲裁廷はこれを許可しなければならないと定めている²¹。また、投資仲裁の紛争当事者でも投資協定の締約国でもない第三者が意見書の提出を希望した場合には、仲裁廷は紛争当事者と協議したうえで、これを許可するかどうかを決定できる（同規則4条1項）。同様に ICSID 仲裁においても、紛争当事者ではない個人や団体が意見書の提出を希望する場合には、仲裁廷は紛争当事者と協議したうえで、これを許可するかどうかを決定できる（ICSID 仲裁規則37条2項）。このように、2つの主要な仲裁規則ではすでに第三者による意見提出の道が開かれているが、他のいずれの仲裁規則を使用した場合にもそうした仕組みを保障したいのであれば、個々の投資協定においてその旨の規定を

²¹ また同項は、仲裁廷が、紛争当事者との協議のうえで、かかる意見書の提出をみずから勧奨することもできると定めている。さらに5条2項は、紛争当事者でない締約国が、協定解釈以外の点について意見書の提出を希望した場合は、仲裁廷は、紛争当事者と協議のうえで、これを許可するかどうかを決定できると規定する。

盛り込んでいくべきであろう²²。なお、実際に第三者による意見提出はしばしば行われており、例えばウルグアイによるタバコのパッケージ規制が争われた事件では、世界保健機関（WHO）とタバコ規制枠組み条約事務局が連名で、かかる規制の有効性を示す証拠が豊富に存在するという趣旨の意見書を提出している²³。

第3に、仲裁人の独立性・中立性を確保し、利益相反を防止することに努める必要があらう。この点、例えばCETAは、投資裁判所に関する規定ではあるが、裁判官は直接または間接に利益相反を引き起こすようないかなる紛争にも関与してはならないと定めている（8.30条1項）²⁴。また同条は、国際法曹協会（IBA）が作成した「国際仲裁における利益相反に関するIBAガイドライン」（2004年発表、2014年改訂）に言及し、投資裁判所の裁判官はこのガイドラインを法的義務として遵守しなければならないと規定している。さらに、2021年1月にはCETAのサービス・投資委員会が投資裁判所の裁判官に関する行動規範を採択し、そこでは裁判官（候補者を含む）の義務として、利益相反に関係するみずからの情報を全て公表すること（3条）、退任後3年間は投資裁判所の事件における代理人を受任しないこと（5条）、訴訟中に得た秘密情報を開示しないこと（6条）などが定められている²⁵。これらの規律は、投資仲裁における利益相反防止のルールを起案する際にも参考としうるものであらう²⁶。

第4に、投資仲裁による法解釈が、必ずしも十分な一貫性や予見可能性を有していないという問題に関しては、従来から1つの対応策として、投資協定の締約国政府で構成される委員会において統一的な法解釈を採択し、投資仲裁はそれに従うよう義務づけるという手法が用意されてきた。実際にそうした解釈宣言が発出された著名な例としては、北米自由貿易協定（NAFTA）の自由貿易委員会が2001年に公正衡平待遇に関して採択した解釈ノートがある²⁷。もっとも、この手法に関しては、具体的な事件が仲裁に付託された段階

²² 例えばCPTPPは、ICSID仲裁規則37条2項と同様の規定を設けており（9.23条3項）、これはCPTPPの下で行われる全ての投資仲裁において適用される。

²³ Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, ICSID Case No. ARB/10/7, Written Submission (Amicus Curiae Brief) by the WHO and the Secretariat of the Tobacco Control Convention, 28 January 2015.

²⁴ もし裁判官に利益相反の疑いがあると考えられる場合には、紛争当事者は国際司法裁判所の所長に裁定を求めることができる（CETA8.30条2-4項）。

²⁵ Decision No 001/2021 of the Committee on Services and Investment of January 29, 2021 adopting a code of conduct for Members of the Tribunal, Members of the Appellate Tribunal and mediators.

²⁶ CPTPPでは、9.22条6項において仲裁人の行動規範を別途定めることが規定され、これに基づき2019年1月19日に「投資家と国との間の紛争解決の行動規範に関する環太平洋パートナーシップに関する包括的及び先進的な協定委員会決定」が採択されている。

²⁷ NAFTA Free Trade Commission, Notes of Interpretation of Certain Chapter 11 Provisions, 31 July 2001, Part B.

で、被告たる投資受入国が初めて解釈上の問題を認識し、他方の締約国と協議のうえ解釈宣言を発出した場合、紛争当事者の一方が自己に有利に準則を変更することになり公平性を欠くという指摘がなされてきた²⁸。かかる問題に対処するため、例えば CETA は、CETA 合同委員会が投資章に関する解釈を採択するに際し、当該解釈が拘束力を具備する日付についても裁量的に決定できるとしており（8.31 条 3 項）、係争中の事案に直ちに影響を及ぼすことが避けられるよう配慮している²⁹。ただ、いずれにせよ、締約国間委員会は必ずしも法律学の専門家で構成されるわけではなく、また各委員会は二国間単位で設置され相互の連携もない以上、こうした解釈宣言が多用されることはかえって法的安定性を損なう恐れもある。それゆえ、まず解釈宣言が有効に機能しうる前提条件を十分に吟味することが当面の課題となろう。

第 5 に、投資保護と対立する様々な社会公益の要素を、単に投資家の訴えに対する防禦の手段として位置づけるのではなく、投資受入国側からの反対請求（counterclaim）の事由として認めることで、諸価値の間の対等性を高め、一層バランスのとれた判断が導かれるようにすべきだとの主張がある。これはとりわけ、外国企業の事業活動が、中核的労働基準に反していたり地域住民の健康権・環境権を損なったりしている場合に、かかる事業活動をめぐる投資紛争の中で、投資家側の人権侵害についても独立の審査対象として扱うよう求める立場である。この点、例えば ICSID 条約 46 条は、仲裁廷が紛争に直接関連する反対請求を受理することを認めており、実際にもいくつかの事件において投資受入国の反対請求が審理されてきている³⁰。また、特に発展途上国の投資協定の中には、人権尊重等に関する投資家側の「義務」を実体規定として明記するものも近時現れている³¹。確かに、持続可能な開発目標（SDGs）や「ビジネスと人権」規範が国際社会で重視されつつあ

²⁸ これは、上記の NAFTA 解釈ノートに対して Pope & Talbot 事件の仲裁廷が実際に示した考え方があった。*Pope & Talbot Inc. v. The Government of Canada*, UNCITRAL, Award on Damages, 31 May 2002, para.13.

²⁹ これに対し、CPTPP では、ある種の争点については、投資受入国の要請に応じて仲裁廷が委員会に解釈を要請し、そこで委員会が示した解釈は当該仲裁廷を拘束すると定められており（9.26 条 1 項）、係争中の事案にも委員会が介入しうる形となっている。

³⁰ 仲裁廷が反対請求を審理した例として、*Inmaris v. Ukraine* (2012), *Goetz v. Burundi* (2012), *Urbaser v. Argentina* (2016), *Burlington v. Ecuador* (2017) などがある。例えば Urbaser 事件で仲裁廷は、たとえ投資協定に規定がなくとも、一般に外国投資家は国際法上、人権を尊重する義務を負うことがあり得ると述べつつ、本事案においては、地域住民に水へのアクセス権を保障することを国際法は私企業に義務づけていないとして、投資家側の違法性を認めなかった。

³¹ 例えばモロッコ＝ナイジェリア投資協定（2016 年）は、腐敗行為防止義務（17 条）、環境・人権・労働基準の尊重義務（18 条）、透明性や会計に関する国際的なコーポレートガバナンス基準への適合義務（19 条）、企業の社会的責任（24 条・努力規定）などを定めている。こうした動向と並行して、汎アフリカ投資コード（Pan African Investment Code）を作成する試みもあり、2016 年 12 月に採択された同コード草案では、第 4 章（19-24 条）において広範囲にわたる投資家の義務が規定されている。

る現在、反対請求の審査や投資家への義務づけは、投資保護と他の社会的価値との調和を促進するうえで有意義であると評価されうるかもしれない。ただ、反対請求に関しては、それが認められた場合にどのような帰結をもたらすのか（損害賠償額への影響や、被害者である労働者・地域住民等の救済のあり方）が必ずしも明らかでなく、また投資家への義務づけに関しても、規範内容の不明確性や、そもそも条約により私人に直接に義務を課すことが許されるのかといった問題がある。これらの課題を解決することなく性急に変化を追求すれば、単に投資家の地位を弱体化させる道具として利用される結果にもなりかねないため、個々の投資協定等で規律を設ける際には十分な留意が必要であろう。

最後に、これも発展途上国の投資協定を中心に、投資受入国内の行政的・司法的な救済手段を尽くすことを仲裁付託の前提条件にしようとする動きがある³²。こうした国内救済完了要件は、紛争が国際化する前の段階で解決する機会を投資受入国に与えるという意義があり、ICSID 条約 26 条もかかる条件を付す余地を明示的に認めている。しかし、投資仲裁は元来、国内救済手続が外国投資家にとって公平性を欠く場合が多いことを背景として発展したものであり、そうした徒労に終わりがちな手続を一律に経由しなければならないとすれば、投資家は時間的・費用的に過大な負担を強いられる恐れがある。また、国内救済の完了を義務化すれば、投資仲裁はあたかも国内裁判所の上訴審であるかのような様相を帯び、そこで国内裁判所と異なる判断が下された場合に、投資仲裁の正統性に対する社会的批判が過熱することも懸念される。したがって、こうした要件の導入は、仲裁制度の存続を前提にしているとはいえ、漸進的アプローチの趣旨とは相容れないものであろう。

4. ポスト・コロナ時代の社会変容と国際投資保護メカニズムの将来

以上の検討を踏まえ、最後に、今後の国際投資保護メカニズムが目指すべき方向性を、新型コロナウイルス感染症の蔓延による影響にも留意しながら、俯瞰的に展望しておきたい。

コロナ禍がいかなる性質の社会変容をもたらしうるのか、現時点で正確に見通すことは困難であるが、人々の価値認識やそれに基づく行動様式に一定の変化が現れる可能性はあろう。例えば、①持続可能性（sustainability）の優先順位が経済活動の自由に対して上昇する、②過度の集中のリスクが認識され分散・多様化が進展する、③国家による経済社会の管理・統制に対する抵抗感が低下する、といった具合である。また、コロナ禍による経

³² インドのモデル投資協定 15.1 条や、汎アフリカ投資コード 42.1(c)条を参照。

経済停滞で所得格差が一層悪化し、従来から先進国も含めて顕在化しつつあった、分断や排外主義を煽るポピュリズム政治がさらに拡大する恐れもある。冷戦終結後の国際環境・社会状況を前提として発展を遂げたリベラル政治経済秩序は、すでに権威主義諸国の台頭などによる挑戦を受けていたが、コロナ禍はそうした傾向に拍車をかける要因ともなりうるだろう。

これらの変化が現実に入った場合に、それは国際投資保護メカニズムにどのような影響を及ぼすであろうか。本稿で述べたように、投資仲裁という仕組みに対しては以前から様々な批判や改革提案が投げかけられており、仲裁人のコミュニティでは制度の存続について真剣な危機感があつたと思われる。これに加えて、コロナ禍により持続可能性や価値多様性に関する社会の意識がさらに高まるとすれば、仲裁人としては、国家の公益的規制を違法とすることに一層慎重な態度をとろうとするかもしれない。それは、従来の審査枠組みを全面的に変えるわけではなくても、例えば比例原則を適用する際の価値衡量における評価の尺度の変化といった微妙な形で結論に影響を与えうるだろう。また、より直接的に、人権保障や持続可能性に関して投資家が負うべき責務を考慮する仲裁判断が増える可能性もある。さらに、各国政府の態度としても、投資協定は「グローバル企業を保護」する制度であると論難してポピュリズム政治のスケープゴートに仕立て上げる例は少なくなく、発展途上国を中心に、ISDSを含む投資協定の締結を拒否したり、仲裁判断の履行を拒むケースが今後目立ってくるかもしれない。

このように、国際投資保護メカニズムを取り巻く状況は厳しさを増しているが、そうした潮流を受け入れて投資協定・投資仲裁の根底的な変革を目指すことが果たして望ましい方向性と言えるのだろうか。確かに、経済活動と持続可能性との間で均衡を図ることは重要な目標ではあるが、現在の ISDS 改革の論議は、ISDS の害悪を誇張し、投資保護という価値に不当な犠牲を強いるものになりつつあると思われる。投資協定がこれほど数多く締結されてきたのは、それが外国投資家の財産権を保護するだけでなく、国際投資の増加により投資受入国にも技術伝播や雇用創出などの自国のみでは得難い恩恵がもたらされるからであり、こうした厚みのある経済的価値が過小評価されていないか、改めて注意を喚起する必要がある。また、従来の投資仲裁の下でも、国家の合理的な公益規制は違法とはされてこなかったことは本稿で述べた通りであるが、この点に関する理解が十分に浸透しておらず、過剰な批判を招いている面があるため、知見の共有により認識の変化を促すことが重要であろう。もちろん、それ以外の点で投資仲裁が様々な課題を抱えていることも

事実であるが、裁判所制度への移行によりその解決を図るようなラディカルな変革の試みは、それが新たな固有の問題を引き起こす可能性がある以上、性急に受容すべきではない。現時点では、利益相反の防止や透明性の向上など、仲裁の基本構造を維持したうえで実施できる漸進的な改善を積極的に進め、投資仲裁の社会的信認の回復に取り組むことが最善の道筋であろう。

第5章 アメリカにおける対内直接投資規制の変遷と現状

慶應義塾大学大学院法務研究科 教授

渡井理佳子

エグゼクティブ・サマリー

対内直接投資には、生産性の向上をはじめとする様々な経済効果が見込まれる。一方、各国が対内直接投資を促進するにあたっては、資本の自由移動が原則であることを前提としつつも、国家の重要な法益である安全保障を確保するための規制を設けておく必要がある。貿易とは異なり、これまで対内直接投資について、多国間による包括的な規制の枠組みは設けられてこなかった。さらに、いずれの国の法律や判例においても、安全保障の概念が定義されていないため、安全保障に基づく対内直接投資規制のあるべき手法は明確でない状況が続いている。この一因には、安全保障と国益を峻別することの困難もあるといえるであろう。

アメリカや日本をはじめとする経済協力開発機構（OECD）の加盟国は、OECD 資本移動自由化コードに基づき、対内直接投資が自由であることを出発点に規制の方策を模索してきた。安全保障の見地からの対内直接投資規制は、アメリカが 1988 年に投資計画の中止を命令する権限を大統領に付与する法を設けたのが最初である。当時の法は、アメリカの防衛産業の保護を主たる目的としていたが、2001 年 9 月 11 日のテロ事件を経て、国土安全保障も安全保障の範囲に含むように改正された。その後、オバマ大統領の民主党政権が法の見直しに着手し、トランプ大統領の共和党政権もこれを踏襲した。これらの超党派による改正に向けての動きを経て、2018 年 8 月に外国投資リスク審査現代化法が成立し、2020 年 2 月には最終規則も制定されて、新たな規制が動き出すこととなった。

対内直接投資規制の強化は、アメリカだけのことではなく、日本を含む OECD 加盟国の多くも、同様の見直しを行ってきている。この背景には、OECD 加盟国とは異なる社会経済体制を持つ国家が、先端科学技術の取得を目指して積極的に企業買収を行ってきたことがあるものと考えられる。

安全保障は、幅広い裁量が認められる領域であることから、各国がいかなる手法によって対内直接投資を規制していくのかが注目される。本稿では、豊富な先例を持つアメリカの対内直接投資規制を概観し、現状について若干の整理を試みることにしたい。

1. 安全保障と対内直接投資規制

投資には、生産性の向上をはじめ雇用の創出など様々なメリットがあることからすれば、各国は投資の誘致および促進を進めていくものと考えられる。しかし、外国からの投資の受け入れに当たっては、それによって自国の安全保障を確保しておくことが所与の前提であり、各国共通の課題といえることができる。

貿易に関しては、1947年の関税および貿易に関する一般協定（GATT）およびそれを引き継いだ1995年の世界貿易機関（WTO）により、多国間による包括的な規制の枠組みが設けられてきた。GATTは、自由貿易の推進を目的としているが、幾つかの例外を設けており、そのひとつが、21条の安全保障例外である。具体的には、21条(b)が、(i)核分裂性物質又はその生産原料である物質に関する措置、(ii)武器、弾薬及び軍需品の取引並びに軍事施設に供給するため直接または間接に行なわれるその他の貨物及び原料の取引に関する措置、そして(iii)戦時その他の国際関係の緊急時に執る措置のいずれかの措置をとることを妨げてはならないと規定している。そこで、これらの要件の下で、締約国が安全保障上の重大な利益のために必要と認める措置をとることは正当化されてきた¹。安全保障に関しては、各国の裁量の余地が広く認められているため、安全保障の名によって自国経済の保護を図ることとの見極めには、困難が伴うものと考えられる。しかし、貿易における保護主義は、自由競争経済秩序の実現には妨げにほかならないことから、安全保障の見地からの規制を正当化するにあたっては、その運用実態を統制していく必要がある。そしてこの問題は、安全保障の見地から対内直接投資を規制する場面にも該当する。

投資に関しては、これまでWTOのような多数国間の協定は設けられてきていないため、各国間の協定によるほかには、経済協力開発機構（OECD）の1961年OECD資本自由化コード（OECDコード）による規律が中心といえることができる²。OECDコードは、OECDの理事会が決定した内容であって条約ではないが、その内容は加盟国を拘束するものであり、これにも投資の自由化に対する例外が設けられている。すなわちOECDコードは、2条が自由化指定に対する留保を定め、3条が公の秩序の維持または公衆の安全等の保護、国の安全保障の確保、国際平和と安全の保護の目的から、投資を規制することを認めてい

¹ サービスの貿易に関する一般協定（GATS）14条の2と知的所有権の貿易関連の側面に関する協定（TRIPS）73条も、GATTと同じく安全保障例外について規定している。

² 2020年10月31日の時点で、WTOの加盟国は164カ国であるのに対し [at https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm](https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm)、OECDの加盟国は38カ国にとどまっている。 [at https://www.oecd.org/about/document/ratification-oecd-convention.htm](https://www.oecd.org/about/document/ratification-oecd-convention.htm) (as of Oct. 31, 2021).

る。OECD は、規制の透明性を確保するため、3 条よりも 2 条によって規制を設けることを奨励しているが³、いかなる行動をとるかは加盟国の判断に委ねられている。

近年、OECD 加盟国の多くにおいて、OECD コード 3 条に基づく対内直接投資規制を見直す動きが続いている。この背景には、OECD 加盟国とは異なる社会経済体制を持つ国が、先端科学技術の取得を目指して積極的に企業買収を行ってきたことがある。日本においても、2017 年および 2019 年の外為法改正に続いて、2021 年に入ってから放送法の外資規制についての検討も進められている。そこで、対内直接投資規制について豊富な先例を持つアメリカの状況を概観し、規制の現状について若干の整理を試みることにしたい。

2. アメリカにおける安全保障と対内直接投資規制の変遷

(1) 1988 年 Exon-Florio 法

① 制定の背景

アメリカにおける安全保障の見地からの対内直接投資規制に関する一般法は、1950 年国防生産法を改正する形で、包括通商競争力法において設けられた。改正部分は、制定に関与した議員らに因んで Exon-Florio 法⁴と呼ばれている。Exon-Florio 法は、大統領に投資計画の中止を当事者に命令する権限を付与したものであり⁵、この規制の枠組みは今日まで維持されている。また、大統領の中止命令は、司法審査の対象から除外されているため、対内直接投資に対する非常に強力な規制を定めた法といえることができる⁶。

Exon-Florio 法を制定するきっかけとなったのは、1980 年代のバブル経済期における日本からの投資であった。日本からの対内直接投資は、不動産投資から企業買収まで多岐に及んでいたが、1986 年に日本のハイテク企業がカリフォルニア州の半導体企業の買収を計画した際、これに反対する機運がアメリカ議会を中心に高まることとなった。アメリカ議会は、半導体の技術が日本に渡ることを問題視していたが、当時は投資計画を阻止する

³ OECD, OECD Codes of Liberalisation of Capital Movements and Current Invisible Operations: User's Guide (2019), pp.32-33.

⁴ Exon-Florio Amendment to the Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988, Pub. L. No. 100-418, 102 Stat. 1107, made permanent law by Section 8 of Pub. L. No. 102-99, 105 Stat. 487 (50 U.S.C. app. 2170) amended by Section 837 of the National Defense Authorization Act for the Fiscal Year 1993, Pub. L. No. 102-484, 106 Stat. 2315, 2463. 国防生産法は、朝鮮戦争に対応するための経済統制の根拠法として制定されたものである。石丸忠富「米国の国防生産法」『ジュリスト』23号(1952年)6頁。

⁵ 50 U.S.C. 4565(d)(4)(A)(B).

⁶ 50 U.S.C. 4565 (e).

ための根拠は存在していなかった⁷。アメリカ議会や政府高官による懸念の表明を受けて、日本企業は買収計画を自主的に取り下げたが、これを機に安全保障の見地からの対内直接投資規制の必要性と重要性が持ち上がった。

Exon-Florio 法に先立つ 10 年間は、アメリカと日本の中で貿易摩擦が顕在化した時期にあたるが、議論の中心にあったのは半導体産業であった。半導体は、市民生活のみならず軍事や宇宙開発で優位に立つためには、必要不可欠の先端技術である。そこで、アメリカの安全保障および国際競争力上の優位を確保するため、敵対的買収には当たらない場合であっても、外国によるアメリカの半導体企業の買収は、多くの注目を集めることとなった。したがって、アメリカで対内直接投資規制が導入された経緯は、半導体産業に対する外国の支配を排除することにあつた。

② Exon-Florio 法の概要

Exon-Florio 法の下で、投資計画についての審査を担っているのは、対米直接投資委員会 (Committee on Foreign Investment in the United States : CFIUS) である⁸。審査の対象は、外国の支配をもたらす投資計画であり、原則として当事者からの任意の通知により審査は開始されることとなっている⁹。

審査は、3 段階にわたって行われる。審査の基準は、投資計画がアメリカの安全保障に脅威となることにつき信頼できる証拠があること、そして国家緊急経済権限法による以外に安全保障を確保する手段がないことである¹⁰。第 1 次審査 (National Security Reviews) において、安全保障上の問題はないと判断された買収計画については、その段階で承認がなされ、次の段階へと進むことはない。したがって、第 2 次審査 (National Security Investigations) に進むのは、安全保障上の懸念が生じている案件ということになる。そこで、第 2 次審査では、CFIUS と投資計画の当事者との間で、軽減合意 (Mitigation Agreement) を成立させることにより、いわば条件付き買収計画の承認を目指すことになる。

第 2 次審査の段階でも、安全保障上の懸念が解消されなかった対内直接投資は、大統領による第 3 次審査 (Presidential Review) に進むことになる。大統領が CFIUS の判断を覆して投資計画を承認することは考えにくいことから、第 3 次審査にまで至った場合には、

⁷ この事件の概要について、村山裕三『アメリカの経済安全保障戦略』(PHP 研究所, 1996 年) 140-150 頁。

⁸ 50 U.S.C. 4565(k). CFIUS の委員は、財務省、司法省、国家安全保障省、商務省、国防総省、国務省、エネルギー省、通商代表部、そして科学技術政策局の各長が務めている。

⁹ 50 U.S.C. 4565(a)(3), (b)(1)(B). 支配とは「外国投資家が直接・間接の権限の行使または不行使によって、事業に影響を与える重要事項を判断・指示・決定すること」と定義されている。

¹⁰ 50 U.S.C. 4565 (d)(4)(A)-(B).

投資計画は中止の命令を受けることになるであろう。

Exon-Florio 法の下での CFIUS の審査については、5 項目の考慮要素が定められている。具体的には、①買収対象産業の国防上の重要性、②買収対象が関わる国防上の需要と国内供給の程度、③買収により国防に関わる国内産業・経済取引に生じる外国の支配、④買収がテロ支援国家・ミサイル技術・生物化学兵器の拡散に与える潜在的影響、⑤買収が安全保障に関わる技術移転に与える影響が考慮要素である¹¹。これらは、アメリカの対内直接投資規制が保護しようとする安全保障の手がかりとすることができる。

③ 1992 年 Byrd 修正

1992 年には、新たに Byrd 修正と呼ばれる改正が加えられた¹²。Exon-Florio 法と同様に、改正を主導した議員の名前で呼ばれるこの改正は、後の 2007 年および 2018 年の改正に比べると小規模ではあるが、それにつながる重要な改正であったとすることができる。Byrd 条項の特徴は、CFIUS が半導体産業といった対内直接投資の対象についてだけでなく、外国投資家の国籍や計画の意図に注目した審査を行うことを明示したことである。具体的には、外国投資家が外国政府の支配下または影響下にあり、買収計画によってアメリカの安全保障に影響を及ぼす投資計画については、第 2 次審査が義務付けられることとなった¹³。

この契機となったのは、フランスの政府系企業である Thomson-CSF がアメリカの LTV のミサイル部門の買収を計画したことである¹⁴。この買収計画は、第 2 次審査の最終日に取り下げられたため、第 3 次審査には至らなかったものの、CFIUS が外国政府による対内直接投資について、安全保障上の懸念を抱いていることを示す結果をもたらした。なお、Byrd 修正の時期には、大きな問題となつてはいなかったが、2000 年代に入ってから各国の政府系ファンドが活発な投資行動を展開するようになった¹⁵。Byrd 条項により、政府系ファンドが関与する対内直接投資については、第 1 次審査の段階で承認を得ることはできず、第 2 次審査まで必ず移行するという歯止めが設けられたことになる。

¹¹ 50 U.S.C. 4565 (f).

¹² Pub. L. No. 102-484, 837, 106 Stat. 2315, 2463-65 (1992).

¹³ 50 U.S.C. (b)(2)(B)(II).

¹⁴ U.S. General Accounting Office, Defense Industrial Security: Issues in the Proposed Acquisition of LTV Corporation Missiles Division by Thomson-CSF: Statement of Joseph E. Kelley, GAO/T-NISLAD-92-45 (1992).

¹⁵ 政府系ファンドについて詳しくは、中谷和弘「政府系ファンドと国際法」同『為替操作、政府系ファンド、途上国債務と国際法』（東信堂、2020 年）27 頁、38-39 頁。

(2) 2007 年外国投資及び国家安全保障法

① 改正の背景

2001 年 9 月 11 日の大規模テロ事件は、アメリカの安全保障のあり方に大きな変化をもたらすこととなった。すなわち、それまでの安全保障に国土安全保障 (Homeland Security) の概念が加わることとなり、対内直接投資規制もそれに倣ったものとなった。

Exon-Florio 法を改正する直接の契機となったのは、中国の政府系企業がアメリカの石油会社の買収を計画した 2005 年の Unocal 社事件と、アラブ首長国連邦の港湾管理会社がアメリカに子会社を持つイギリスの港湾管理会社の買収を計画した 2007 年の Dubai Port World 社事件である¹⁶。これらで問題となっていたのは、エネルギー供給をめぐるサプライ・チェーンと運輸関連施設への外国の関与であり、いずれも安全保障上の重要性が高い問題といえることができる。しかし、Unocal 社事件の場合には、買収が成立してもアメリカの石油供給に及ぼす影響は大きなものとは考えにくく、また Dubai Port World 社事件の場合には既にイギリスの港湾管理会社が関与していたことから、外国による支配の問題はなかったように思われる。

いずれの投資計画も、アメリカ議会が強い反対を表明したため、買収は実現しなかったが、アメリカの国土安全保障への外国の影響を排除する目的から、Exon-Florio 法の改正が急がれることとなった。

② FINSA の概要

Exon-Florio 法は、外国投資及び国家安全保障法 (Foreign Investment and National Security Act of 2007 : FINSA¹⁷) によって改正された。FINSA は、国土安全保障の観点から、安全保障に重要産業基盤 (Critical Infrastructure) の概念を加えたところに特徴がある。重要産業基盤とは、「物理的であるか否かを問わず、アメリカにとって必要不可欠なシステムや資産であって、その不能または破壊が、安全保障を損なう効果をもたらすもの」であり¹⁸、重要産業基盤をめぐる対内直接投資計画については、CFIUS による第 2 次審査が義務付けられるようになった¹⁹。

FINSA は、Exon-Florio 法の考慮要素に新たに 6 項目を追加した。これらは、①買収が

¹⁶ 渡井理佳子「アメリカにおける対内直接投資規制と重要産業基盤の確保」大沢秀介・小山剛編『自由と安全—各国の理論と実務—』(尚学社、2009 年) 204 頁、213-216 頁。

¹⁷ Foreign Investment and National Security Act, Pub. L. No. 110-49, 121 Stat. 246 (2007) (codified at 50 U.S.C. 4565).

¹⁸ 50 U.S.C. 4565 (a)(5).

¹⁹ 50 U.S.C. app. 2170 (2)(B)(i).

主要なエネルギー資産などアメリカの重要産業基盤にもたらす潜在的影響、②買収がアメリカの基幹技術にもたらす潜在的影響、③買収が外国政府による支配をもたらす可能性、④外国投資家の国籍国における核不拡散防止への取組みと、テロとの戦いにおけるアメリカとの協力関係、⑤買収がエネルギーその他の重要な資源調達の長期見通しにもたらす影響、⑥大統領または CFIUS が重要と考える他の要素の存在である²⁰。これにより、CFIUS の審査においては、エネルギー供給の確保とアメリカと外国投資家の国籍国との関係がより重視されるようになってきていることが明らかとなり、安全保障の概念は外延を拡げることとなった。

3. 2018 年外国投資リスク現代化法

共和党政権下で 2007 年に成立した FINSA は、オバマ大統領の民主党政権において見直しの動きが強まり、2018 年 8 月にトランプ大統領の共和党政権下で実際に改正された。これが現行の外国投資リスク現代化法（Foreign Investment Risk Review Modernization Act : FIRRMA²¹）である。改正の背景には、Exon-Florio 法制定時における対日貿易赤字と同じ状況が、時を経て中国との関係で生じたことが挙げられる。中国は 2015 年に「中国製造 2025」を打ち出でて以降、製造立国として世界を主導することを目指し、対内直接投資を通じた技術の確保を展開してきた。FIRRMA の施行とほぼ同時期の 2018 年 7 月に、トランプ大統領は中国に対する最初の追加関税措置をとっており²²、これが今日まで続く米中貿易摩擦の開始となった。

Exon-Florio 法の制定から 2020 年に至る 30 年あまりで、大統領の中止命令は FIRRMA の制定時までに 5 件、FIRRMA の下で 2 件の合計 7 件が出されているが、そのうちの 6 件は中国からの対内直接投資であった。中止命令は、Exon-Florio 法制定後まもなくの 1990 年に最初に出されて以降は、22 年後の 2012 年に 2 件目が出され、その後は 2016 年から 2020 年の間に 6 件が出されている。Exon-Florio 法から FINSA の改正が検討される時期までは、大統領による権限行使は抑制的であったのに対し、今日では積極的な行使がなされるようになったということができよう。

²⁰ 50 U.S.C. app. 2170(f).

²¹ John S. McCain National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2019, Pub. L. No. 115-232, 132 Stat. 1636, 2174, 50 U.S.C.4565.

²² Office of the United States Trade Representative, USTR Issues Tariffs on Chinese Products in Response to Unfair Trade Practices (June 15, 2018) at <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2018/june/ustr-issues-tariffs-chinese-products> (as of Oct. 31, 2021).

(1) FIRRMA の概要

① 審査期間の延長と通知制度の見直し

FIRRMA も、3段階の審査体制の枠組みを維持している。審査の開始は、従来と同じく任意の通知によって開始されるが、それとは別に事前の申告(Declaration)の制度が新設された。これは、対内直接投資計画を簡易に記載して、取引完了の45日前までにCFIUSに提出すると、30日以内に①正式な通知の要求、②取引の不承認、③審査の開始、④取引の承認について判断が得られるというものである²³。

審査期間については、第1次審査の期間を従来の30日から45日に延長し、従来は45日間だった第2次審査については、特別の状況がある場合に60日間まで延長できるようになった²⁴。これは、より慎重な審査体制をとると同時に、これまで買収計画の当事者が第2段階において任意の通知を取り下げたケースがしばしばあったことに対応したものと考えられる。FIRRMAの施行前年の2017年についてみると、237件の買収計画の通知のうち第2次審査に移行したのは172件であり、第2次審査開始後に取り下げられたのは70件であった²⁵。これに対し、改正翌年の2019年には、231件の通知に対して113件が第2次審査に移行し、その後に30件が取り下げられている²⁶。審査期間の延長により、軽減合意の成立に向けての時間の確保が可能となったとみることができる。なお、通知の取り下げが減少したのは、申告制度の活用にもあると考えられる。申告の段階で承認が得られると考えていたにもかかわらず、通知の要求がなされたとしたら、取り下げに至らないように投資計画を見直すことになるであろう。

第2次審査の件数をみると、FIRRMAの最後の年であった2017年には任意の通知の7割近くが第2次審査の対象となっていたのに対し、2020年はおよそ半数程度に留まっていた。この理由は必ずしも明らかではないが、外国投資家の国籍をみると、中国からの通知の件数は2018年には55件であったのに対し、2019年には25件、さらに2020年には17件と大幅に減少している²⁷。中国からの投資は、政府系企業や政府系ファンドによるものが多いことから、第2次審査の減少を中国の投資の減少と関連づけて考えることはできるであろう。

²³ 31 C.F.R. 800.402, 800.403 (2020).

²⁴ 50 U.S.C. 4565 (b)(1)(F), 4565(b)(2)(C)(ii).

²⁵ Committee on Foreign Investment in the United States, Annual Report to Congress Report Period: CY 2020 4 (July 2021).

²⁶ CFIUS Report, 前掲注 25) 4 頁。

²⁷ CFIUS Report, 前掲注 25) 35 頁。

② 審査対象の拡大

FIRRMA では、外国投資家の投資額が小さく、外国の支配に至らないことが明らかな場合でも、一部の産業を CFIUS の審査の対象とした。これは、従来とは方針を異にした特筆すべき点ということが出来る。具体的には、TID アメリカ事業 (TID US Business) と呼ばれる重要な技術 (Critical Technology)、重要産業基盤 (Critical Infrastructure)、そして機微な個人情報 (Sensitive Personal Data) を扱う事業は、安全保障にとって重要な意味を持つことから、外国による支配の有無にかかわらず CFIUS の審査対象とされることになった²⁸。このうち、データの保護は、FIRRMA が新たに明示した安全保障に関わる要素である。そして、TID アメリカ事業の実質的な持分を取得し、またはそれに外国の支配をもたらす買収計画については、申告が義務付けられることとなった²⁹。

このほか、従来は直接の審査の対象とはなっていなかった重要な施設に近接する不動産の売買、賃貸、そして権益の譲渡も、FIRRMA において CFIUS の審査の対象となった³⁰。これは、政府の施設や軍の施設など、安全保障上の重要な施設と近接する地域が、外国による諜報活動の拠点となることの防止を図ったものと考えられる。アメリカの財務省および国勢調査局のホームページでは、CFIUS の審査対象となるかどうかについての助けとなるよう、地図を色分けした判断ツールを公開し、規制の透明性を図っている³¹。

③ 審査の考慮要素

Exon-Florio 法と FINSA による 11 項目の考慮要素に、FIRRMA は議会決議 (Sense of Congress) として、新たに 9 項目を追加した。これらは、①投資計画が、国防、諜報、その他の安全保障機能につき、アメリカ政府にもたらす費用の増加の程度、②あらゆる設備、エネルギー資産、重要素材、外国人が保有する重要技術についての累積のマーケット・シェアが、安全保障に与える潜在的影響、③外国投資家のアメリカの輸出規制法・知的財産保護法・移民法の遵守状況およびアメリカ政府との契約の遵守状況、④投資が、直接・間接にアメリカ市民の個人情報、遺伝子情報、その他の機微情報を、安全保障を危険にさらす

²⁸ 50 U.S.C. 4565 (a)(4)(B)(ii), 31 C.F.R. 800.248.

²⁹ 31 C.F.R. 800.401(b)(c).

³⁰ 50 U.S.C. 4565 (a)(4)(B)(ii), (a)(4)(C), 31 C.F.R. 802, Appx A. 2012 年に、オバマ大統領が出した中止命令を受けたものと考えられる。これは、既に中国の民間企業のアメリカの子会社が取得していたオレゴン州の風力発電所設置計画の持分につき、譲渡が命じられたという事案であった。詳細については、渡井理佳子「アメリカにおける対内直接投資規制と国家安全保障の審査－Ralls 事件を中心に－」『慶應法学』27号 (2014年) 139頁。

³¹ CFIUS Part 802 Geographic Reference Tool, at <https://mtgis-portal.geo.census.gov/arcgis/apps/webappviewer/index.html?id=0bb1d5751d76498181b4b531987ce263> (as of Oct.31, 2021).

ような形で外国政府や外国人に明らかにする程度、⑤投資が、アメリカに新たなサイバーセキュリティの脆弱性をもたらすか既存の脆弱性を悪化させる程度、⑥投資によって、外国政府がアメリカに対して悪意のある新たなサイバー攻撃をもたらす程度（連邦政府の選挙への妨害を含む）、⑦投資が、特別懸念国（Country of Special Concern）によるアメリカの重要技術の獲得を目的としていることの明確性、⑧投資が、安全保障に影響を与える犯罪や詐欺行為を容易にする可能性、⑨投資が、安全保障に関する機微情報またはその手続、また安全保障に関わる連邦法の執行機関の運営について、それを知るべきではない外国人に明らかにする程度、である³²。

特別懸念国については、CFIUS が審査の密度を高めるものと考えられるが、これが具体的にどの国であるのかは明らかにされていない。しかし、FIRRMA の制定の背景や大統領の中止命令の傾向からすれば、中国がこれに該当することは容易に推測できるところである。一方、FIRRMA の最終規則では、一定の要件の下に CFIUS の審査対象から除外する外国投資家の国家として、イギリス、オーストラリア、そしてカナダを挙げており³³、この3カ国がアメリカにおける対内直接投資の「ホワイト国」となっている。今後、このリストに日本をはじめとする同盟国が追加されるかどうかは明らかとはなっていない。

（2）FIRRMA の運用

FIRRMA の制定から今日までの3年間は、その半分の期間が新型コロナウイルス感染症の蔓延時期に重なったが、CFIUS の審査の件数は大きく落ち込むことはなく、2020年については126件の申告と187件の通知があった³⁴。CFIUS による審査は、第1次審査の平均審査日数が45日間と法定の最長期間を全てかけて行われており、続く第2次審査をあわせた平均審査日数も86日間であったことから、第1次審査と第2次審査をあわせた法定の90日間の期間を、ほぼ全て費やしていたことになる³⁵。

2018年8月のFIRRMA 施行後に出された中止命令は、2020年3月の中国の政府系企業によるアメリカのホテル関連アプリの開発会社 StayNTouch の買収計画と³⁶、同年の中

³² FIRRMA 1702(b)(c).

³³ 85 Fed. Reg. 3166 (Jan. 7, 2020). 校正の段階で、CFIUS が2022年1月に追加事項についての検討を行ったことに接した。

³⁴ CFIUS Report・前掲注25) 6頁、17頁。

³⁵ CFIUS Report・前掲注25) 15頁、18頁。2020年度については、第2次審査について15日間の延長がなされたケースはなかった。

³⁶ Order Regarding the Acquisition of StayNTouch, Inc. by Beijing Shiji Information Technology Co., Ltd. 85 Fed. Reg. 13719 (March 6, 2020).

国企業によるソーシャルメディア会社 Musical.ly (TikTok) の買収であった³⁷。これらはいずれも、利用者のデータの収集を伴うサービスを提供する事業者の買収計画の不承認である。これらを通じて、アメリカがデータ管理を安全保障の問題として捉えていることが明らかとなったといえるであろう。仮に、アメリカにとってのホワイト国による買収計画であった場合にも、同様の判断となったかどうかは検討に値するものと考えられる。

4. おわりに

安全保障の確保のためにいかなる策を講じるかは、各国の裁量の委ねられるべき問題である。アメリカの対内直接投資規制の枠組みは、投資の自由の原則をとりながら、あらゆる事態に対応できるだけの合理性を備えたものとなっていた。そして、規制の見直しの度に CFIUS の審査対象は広げられ、安全保障の捉え方も拡大していったことが見受けられた。最も新しく安全保障の概念に加わったのは、TID アメリカ事業に見られるように、データ保護の要素とあって良いであろう。

インターネットの発達によって、経済取引は大きく変容することとなった。デジタル貿易の領域をみると、データをめぐる主導権は、いずれもアメリカ企業である Google、Apple、Facebook そして Amazon.com (GAFA、Facebook は 2021 年 10 月に社名を Meta に変更した) が握っている。アメリカでは、企業がデータについて鍵を握るプレイヤーとなってデータの積極的な活用を求めており、アメリカと日本が 2020 年 1 月に締結した日米デジタル貿易協定も、自由なデータ流通を前提とする新たな貿易圏の構築を目指すものとなっている。

こうした貿易をめぐる動きと、投資をめぐる安全保障の動きは、どのように調和するものであるのか、今後もアメリカの対内直接投資規制に注目していきたいと考えている。

³⁷ Order Regarding the Acquisition of Musical.ly by ByteDance Ltd. 85 Fed. Reg. 51297 (August 14, 2020). StayNTouch の場合と同じく全ての資産を売却するほか、命令の 2 条(c)項が中国企業に対し、全てのデータおよび全てのデータのコピーを破棄したことを CFIUS に書面で証明することを命じており、CFIUS はこの確認のために監査の実施を要求する権限を有するとしている。

第6章 ポスト・コロナにおける国際金融法ルールの形成・ 解釈・適用と日本

東京大学社会科学研究所 准教授

中島 啓

エグゼクティブ・サマリー

本稿では、ポスト・コロナにおける国際金融法ルールの展開について、とりわけ国家の対外債務の法的規律に焦点を当てて検討する。経済金融危機に直面した国家は、対外債務（ソブリン債務）についてしばしば不履行に陥るものの、個人や民間企業が申請可能な破産・会社更生に相当する国際法上のメカニズムは存在しない。代わりに編み出されてきたのが、「ソブリン債務再編」の用語で把握される、債券約款についての債権者との再交渉の試みの総体である。しかし、債務国と債権者の双方が妥協できる新条件での合意成立を目指す傍ら、一部の投機的な債権者が訴訟を通じて元々の債券の償還請求を行うと、合意に基づく債務再編の成立基盤が崩壊し、債務国の経済再建に向けた公共政策の実施が阻害されてしまう。こうした事態を回避するために、多数決に基づく債務再編案の受け入れを可能とする条項(集団行動条項)をあらかじめ債券約款内に盛り込んでおくという手法が徐々に広まりつつあるが、同時に、その限界も明らかとなってきた。また、コロナ禍においては「債務支払猶予イニシアティブ」と呼ばれる途上国向けの債務支払猶予措置が実施されてきている。しかし、国家が民間の投資家から借り入れていた債務については対象外であり、また途上国が支払猶予を申請することで市場での信用格付けが下げられることへの恐れなどから、同イニシアティブの活用は当初想定に比べて伸び悩んでいる。加えて、ヨーロッパでは「次世代 EU」の名の下で大規模なコロナ復興基金の設立が合意され、全加盟国の国内承認手続を経て、すでに運用が開始している。しかし、こうした措置が EU 運営条約と整合的であるか否かをめぐる論争がなお燻っており、ドイツ基本法違反が争われているドイツ憲法裁判所の事件の動向が注目されている。

1. はじめに

2020年初頭に始まった新型コロナウイルス感染症（COVID-19）の世界的蔓延は、公衆衛生そのものに対する脅威を構成するのみならず、世界経済の隅々にまで負の影響を及ぼ

してきた。経済活動の世界的な停滞により各国の税収に大幅な落ち込みが予測されるに加え¹、感染症対策により損失を被った産業セクターへの補償や労働者等への金銭的給付が巨額の追加支出として各国の財政を圧迫しており²、とりわけ途上国における債務危機が懸念されている。こうした中、途上国の対外債務の返済猶予を認める枠組みが G20 の主導により設定されたものの、実際に猶予を申請したのは対象国の 6 割程度にとどまっている³。その理由の 1 つとして考えられるのは、返済猶予を求めることで金融市場における信用が低下することへの懸念であり、将来の資金調達に悪影響を及ぼしかねないという、貸し手の行動予測を踏まえた費用便益分析である⁴。

以上のことは、感染症の世界的蔓延という未曾有の危機に直面してもなお、国家の対外債務問題を検討するにあたっては（潜在的な）債権者の利益に対する一定の配慮を無視することができないことを示している。そうである以上、COVID-19 の世界的蔓延に伴う一般の債務危機について考えるにあたっては、債務国の財政再建と債権者の保護という 2 つの要請をいかにバランスよく調和するかという、コロナ以前からのソブリン債務の問題に通底してきた問題意識⁵に立ち返ることが有益である。そこでこの小論では、国家の対外債務返済に関する国際的規律についていくつかの具体例を中心に概観し、今後の在り方を展望する。

国家の対外債務のうち、市場での債券発行等による資金調達の場合と、他国や国際金融機関の融資などを通じた公的な借入れとでは問題状況が大きく異なることから、以下ではまず後者の問題について概観した後に（2.）、前者⁶に関してコロナ禍における展開に焦点を絞り検討する（3.）。最後に、欧州におけるコロナ復興を目的とした復興基金に触れる（4.）。

¹ IMF Fiscal Affairs, “Challenges in Forecasting Tax Revenue” (20 April 2020), at <https://www.imf.org/en/Publications/SPROLLS/covid19-special-notes>.

² IMF Fiscal Affairs, “Managing Fiscal Risks under Fiscal Stress” (6 April 2020), at <https://www.imf.org/en/Publications/SPROLLS/covid19-special-notes>.

³ World Bank, “COVID 19: Debt Service Suspension Initiative” (12 January 2021), <https://www.worldbank.org/en/topic/debt/brief/covid-19-debt-service-suspension-initiative>.

⁴ “G20 Sovereign debt suspension gets tepid response, says S&P”, Institutional Asset Manager (3 December 2020), at <https://www.institutionalassetmanager.co.uk/2020/12/03/293030/g20-sovereign-debt-suspension-gets-tepid-response-says-sp>.

⁵ Kei Nakajima, International Law of Sovereign Debt Dispute Settlement (Graduate Institute of International and Development Studies, PhD Thesis N° 1319, 2019).

⁶ 国家間債務については、パリクラブと呼ばれる、先進債権国から成るインフォーマルな会議体で扱われてきており、債務削減や支払い繰り延べなどについて合意してきた。Christina Holmgren, *La renégociation multilatérale des dettes: le Club de Paris au regard du droit international* (Bruylant, 1998); 中谷和弘『為替操作、政府系ファンド、途上国債務と国際法』（東信堂、2020年）57-87頁参照。

2. ソブリン債のデフォルトをめぐる国際法規律

(1) 問題状況⁷

経済金融危機に直面した国家は、対外債務（ソブリン債務）についてしばしば不履行（デフォルト）に陥る。しかし、個人や民間企業が申請可能な破産・会社更生に相当する国際法上のメカニズムは存在しない。WTO 協定を中心に多角的な体制が成立している国際貿易分野⁸、あるいは数千の二国間協定からなる国際投資分野⁹とは異なり、主権国家の債務不履行について包括的に規律する国際条約はこれまで存在しない。この点、国家の債務不履行を取り扱う破産裁判所類似の国際制度の設立を構想するといった野心的な案は定期的に提起されてきたものの、国家財政という国家主権の根幹に国際機関が関与する仕組みが常設されることへの根強い反発などから、こうした構想が近い将来実現する見込みは低い。こうした中において、国家による債務不履行への対処策として編み出されてきたのが、「ソブリン債務再編（sovereign debt restructuring）」との用語で把握される、債券約款についての債権者との再交渉の試みの総体である。具体的には、元本の減額や履行期の繰り延べなどと引き換えに利率を引き上げるといった内容により、合意内容を変更するものである。債権者の大多数も、各種の利害計算の上で、債務国によるこうした債務再編の提案に妥協的に応じることが通常である。

しかし問題は、債券交換に応じない債権者が少数ながら存在する場合である。ソブリン債券も私法上の契約である以上、一方当事者が内容変更に同意しない限りは元々の契約内容が有効に存続し続ける。加えて、今日のソブリン債券においては裁判管轄合意に関連して裁判権免除の放棄に関する規定も挿入するのが通例である。そうである以上、執行可能性の問題は残るものの、債務再編に不服の債権者には司法的手段を通じて元々の債券の償還を求める途も開かれている。「抜け駆け訴訟（holdout litigation）」とも呼ばれるこうした戦略が実際にとられた例は、民間部門においては銀行が主たる貸し手であった 1980 年代までは限定的であった。限定された同業種の金融機関が繰り返し同様の融資のスキームに参加するため、債務不履行に際して抜け駆け行動を抑制する同調圧力が一定程度機能していたためと説明される。しかし、1990 年を境に外国市場でのソブリン債券発行を通じた

⁷ 本節の記述に関して詳細は、Kei Nakajima, “Traditional and Modern Designs for the International Law of Sovereign Debt Restructuring: A Way Forward”, in Holly Cullen, Joanna Harrington and Catherine Renshaw (eds.), *Experts, Networks and International Law* (Cambridge University Press, 2017), pp. 230-256.

⁸ 本報告書第 3 章（阿部克則執筆）参照。

⁹ 本報告書第 4 章（伊藤一頼執筆）参照。

方法での資金調達が多くなり、銀行に加えて個人や機関の投資家や年金基金など、貸し手の裾野が大きく広がった結果、そうした同調圧力は債権者間において必ずしも機能しなくなった。貸し手の多様化は、債券を発行する国家としては外貨での資金調達の幅を拡大する一方で、多様な利害から債券取引に参加する債権者に直面するリスクを高めることとなった。中でも、すでにデフォルトに陥った債券を流通市場で敢えて購入した上で債務国に満額償還を求めるヘッジファンドの存在は、ソブリン債務再編の微妙な妥協のバランスを崩壊させかねない脅威として意識されるようになった。すなわち、債務国と債権者の双方が妥協できる新条件で新しく発行する債券の内容について合意成立を目指す債務再編の傍ら、一部債権者の行動により元々の債券の償還が可能であることが示されてしまうならば、他の債権者も債券交換に応じるインセンティブが低下しかねないからである。かくして、現状において唯一の手段である債券交換を通じた債務再編が成立しないならば、債務国は、経済的苦境に陥ってもなお巨額の対外債務を負い続け、外国人投資家による時に執拗な債権回収の試みに直面する中、経済再建に向けた公共政策の実施が阻害されてしまう事態に陥ることになってしまう。

（２）アルゼンチン事例¹⁰

以上の懸念が現実のものとなったのが、2010年代前半の米国裁判所を舞台とするアルゼンチンと一部ヘッジファンドの法廷闘争である。1990年代末、アジア金融危機の余波などを受けたアルゼンチンは経済危機に陥り、外国市場、とりわけニューヨーク市場で債券発行の方法で資金調達していた部分を含め、対外債務についてスケジュール通りに返済できないことが判明した結果、アルゼンチン政府は2001年、それら対外債務についてデフォルトを宣言するに至った。ソブリン・デフォルトの規模としては史上最大ともいわれており、外国市場で発行された債券に限っても810億米ドル相当の債務につき不履行が宣言された。

こうした中、アルゼンチンは2005年と2010年の2度にわたってソブリン債務再編を試み、約93%の債権者の同意を獲得した。問題は、この債務再編に応じなかった残りの約7%の動きである。そのうちの1つが米国のヘッジファンド（Elliott Management）の関連会社であり、アルゼンチン政府を相手取り、額面で13.3億ドル相当の債券の償還を求め

¹⁰ 本件に関しては数多くの論考があるが、さしあたり、UNCTAD, “Argentina’s ‘vulture fund’ crisis threatens profound consequences for international financial system” (25 June 2014), at <https://unctad.org/news/argentinas-vulture-fund-crisis-threatens-profound-consequences-international-financial-system>.

てニューヨーク連邦地裁に提訴した。流通市場で暴落した債券を敢えて購入しその額面価格をもって発行者に償還を求めるという手法には批判が少なくないものの、法的観点からすれば原告が有効な債券を保有していることに変わりはないため、裁判所は、アルゼンチンが原告に対しても他の債権者と同等の償還義務を負うことを確認した¹¹。加えて裁判所は、差止命令 (injunction) として、債務再編に応じた債権者に対する償還をアルゼンチンが行う場合には、当該償還に比例した支払い (ratable payment) を原告にも行わなければならないとの命令を発した¹²。米国法上 (本件との関連では第 2 巡回区控訴裁判所の判例)、契約違反に対して差止命令による救済の必要が認められる場合、管轄裁判所は、当該差止命令の内容を定式化するに際して広範な裁量を有するとされる。本差止命令は債券管理を司る訴外の金融機関も拘束する内容で定式化されたため、アルゼンチンは、米国金融機関を通じた償還を交換債権者に対して行うことが不可能となり、2014 年に再度のデフォルト状態に陥ることとなった。

以上の経緯を経て、本件は最終的に 2016 年に和解で決着した。報道されている和解額は約 4.75 億ドルであり、請求していた額面 13.3 億ドルの約 3 分の 1 程度ではあるものの、原告側が流通市場で購入した際の価格はこれよりもはるかに安値であったことが推察されることから、結果的にはヘッジファンド側の勝利との見方が強い。この点、和解成立の背景としては、2015 年のアルゼンチン大統領選挙の結果として、それまでの左派政権から市場を重視する中道右派政権へと交代したという政治動向を無視することはできない。とはいえ、訴訟を通じて支払い義務を確認する判決、上述の内容の差止命令を得ていたことが、訴外における交渉に際して強力なレバレッジとなっていたことは容易に推測される。その意味で、本件は一部債権者による抜け駆け訴訟が有効に作用してしまうことを証明してしまったとも位置づけられる。

(3) 集団行動条項¹³

ソブリン・デフォルトを規律する国際的な枠組みの設立の見通しがなく、当面の手段が債券交換を通じた合意ベースの債務再編であることから、債務再編時の意思決定を容易に

¹¹ NML Capital, Ltd. v. Republic of Argentina, Nos. 08 Civ. 6978 (TPG), 09 Civ. 1707 (TPG), 09 Civ. 1708 (TPG), WL 9522565 (S.D.N.Y. 7 December 2011).

¹² NML Capital, Ltd. v. Republic of Argentina, Nos. 08 Civ. 6978 (TPG), 09 Civ. 1707 (TPG), 09 Civ. 1708 (TPG) (S.D.N.Y. 23 February 2012).

¹³ 集団行動条項に関しても数多くの論考があるが、さしあたり、Klaus-Albert Bauer, Andreas Cahn and Patrick S. Kenadjian (eds.), *Collective Action Clauses and the Restructuring of Sovereign Debt* (De Gruyter, 2013).

するメカニズムをサブリン債券の約款に予め組み込んでおくという現実的なアプローチが浮上する。この観点からは、集団行動条項（collective action clause）と呼ばれる契約条項を発行債券の約款に挿入することが重要となる。これによれば、同一のシリーズの債券を保有する者のうち、一定割合の債券保持者の同意によって、償還の条件といった債券の内容について、同意しない債権者が保有する債券を含め、シリーズ全体について変更することが可能となる。典型的には、債権者集会が開催される場合には集会参加者の75%、そうでない場合には全体の66.67%の債権者が賛成する書面による議決に基づき、償還の条件といった重要事項についての契約内容を、同一シリーズの債権全体について変更できるという多数決のルールを予め約款に盛り込むわけである。特定多数決による意思決定が反対債権者をも拘束するため、抜け駆け訴訟の契機がその分抑えられることとなる。こうした条項の普及を通じてサブリン・デフォルトに起因する問題に対処していくというアプローチは、例えば、欧州安定化メカニズム条約（ESM条約）において、2013年以降にユーロ圏内で発行されるサブリン債券にはこの集団行動条項を入れることが義務化されたことにも表れている（12条3項）。また、前節で紹介したアルゼンチン債券には集団行動条項は含まれていなかったものの、2016年の和解後に発行した新債券には同条項が挿入されている¹⁴。

ただ、債券の約款に予め盛り込むというアプローチの性質上、発行済み債券については事後的に対応することはできないという限界がある。この点、サブリン債券の償還期限は数十年といった長期に設定されることが通常であり、集団行動条項を備えていない債券は依然として市場に一定数流通している状況にある。その限りでは、アルゼンチンが直面した抜け駆け訴訟は決して過去の出来事ではなく、今後も生じる可能性があることに留意しなければならない。

（４）ギリシャ事例¹⁵

こうした観点からは、集団行動条項を備えていない発行済みのサブリン債券について、契約準拠法を改正することを通じて同条項に相当するメカニズムを遡及的に挿入すること

¹⁴ Lee C. Buchheit and Mitu Gulati, “The Argentine Collective Action Clause Controversy”, *Capital Markets Law Journal*, Vol. 15, No. 4 (2020), pp. 464-473.

¹⁵ ギリシャ債務危機の背景に関してはさしあたり、Kei Nakajima, “Parallel Universes of Investment Protection? A Divergent Finding on the Definition of Investment in the ICSID Arbitration on Greek Sovereign Debts”, *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, Vol. 15, No. 3 (2017), pp. 476-479.

ができないかが問題となる。こうした手法は、債務国が外国市場で発行する外国法準拠の債券の場合には依拠しえないものの、債務国が自国法に準拠して発行したソブリン債券の場合には可能な政策オプションとして浮上する。実際、以下で見るようにギリシャ政府は自らの債務危機に際してこうした策に依拠した。もっとも、そうした権利制限を伴う措置は、人権や投資保護に関する国際法規則に抵触する恐れも懸念される。

2009年10月、ギリシャの政権交代に伴い、旧政権が財政赤字を長年隠ぺいしていた事実が発覚した。その結果、ギリシャ債券の信用格付けは暴落し、ギリシャ政府は自力での資金調達が困難となり、債務危機に直面した。その結果、ギリシャ政府は国際通貨基金（IMF）、欧州中央銀行（ECB）、そして欧州委員会の三者（いわゆる「トロイカ」）に対して財政支援を求めることとなった。しかし、事態は順調に推移せず、2011年の夏頃には、赤字削減目標を到達できないとの憶測が政府内外から広がり、ユーロ市場の不安が一層高まることとなった。そうした中、先ほどのトロイカは1,300億ユーロ相当の追加融資を行う方向で調整に動き出したところ、ギリシャがこの追加融資を受けるための条件として、民間の金融機関がギリシャに対して有する債権を一定の範囲で放棄することを求めた。具体的には、額面ベースで50%の債権放棄を自発的に行うよう求める文言が、2011年10月26日付ユーロサミットの声明文に盛り込まれた。本声明文に国際法上の法的拘束力を見出すことは難しいものの、ギリシャ政府としては法的拘束力の有無にかかわらず、追加融資を受けるための事実上の必要条件として、是が非でもこの50%の債権放棄を達成しなければならぬこととなった。

この点、発行済みのギリシャ債券の多くのシリーズにおいて集団行動条項は挿入されていなかったものの、ギリシャ法を準拠法とするものが一定割合を占めていた。そこでギリシャ政府は、集団行動条項に相当する意思決定メカニズムを、すでに発行済みのギリシャ債券に遡及的に挿入する国内法を制定するという策に出た。ギリシャ債権者法（Greek Bondholder Act）と呼ばれる制定法の可決により、債権者集会に全体の2分の1の債権者が参加し、かつ出席者のうちの3分の2の賛成で債券約款を改正することができ、その法的効果は反対債権者を含めた全体に及ぶ、という意思決定メカニズムが発行済み債券に遡及して挿入されることとなった。ギリシャ政府は、本法可決の翌日からソブリン債務再編に着手し、結果的に、額面ベースで53.5%の債務削減を過半数の債権者に受け入れてもらうことに成功し、遡及的に入れ込んだ集団行動条項の効果として全債権者にその内容が及ぶこととなり、追加融資の条件である50%債権放棄が達成された。

しかし、債券交換に応じなかった債権者の一部は、ギリシャ国内外において訴訟・仲裁手続を開始し、遡及的効果を持つ国内法の制定という手法が人権規範や投資保護に関する国際条約上の義務に違反すると主張した。この点、欧州人権裁判所は、財産権侵害申立ての本案について審査を行い、懸案の集団行動条項のメカニズムに基づくソブリン債務再編は必要かつ適切な措置であり、またそれは、公益一般利益と個人の財産権の間の均衡性を失わせるものではなかったと結論づけた¹⁶。ギリシャ法の遡及効に関しては、集団行動条項のメカニズムが今日の国際的な債券市場の実務で広く普及していること、とりわけユーロ圏ではESM条約第12条3項により義務的となっていることに言及したのみで、そうした内容をもつ法律の遡及的適用は比例性を失わせるものではなかったと結論しており、比例性分析には曖昧な点も残る。とはいえ裁判所の結論は、経済財政上の危機に陥った国家がとりうる規制裁量の余地を広く認める欧州人権裁判所の判例動向と軌を一にするものである。本判決は、債務国がソブリン債務再編に際して取った措置の国際法上の合法性が判断された最初の例であり、将来の事例において参照される可能性があることから、本判決の射程は今一度精査しておく必要がある。

(5) 日本事例

アルゼンチンとギリシャを取り巻く事情は日本政府の財政事情とは大きく異なることから、以上の検討から日本の累積債務問題に関して得られる直接的な示唆は多くはないかもしれない。他方、債権者の立場にある日本の金融機関が外国のデフォルトに直面した場合にどのように対応していくかという点では得られる示唆は少なくないものと考えられる。事実、日本の裁判所においてアルゼンチンを被告とする償還請求訴訟が提起されているため、最後に同事件について概観する。

アルゼンチンは、日本市場でも債券を円建てで発行していたところ（いわゆるサムライ債）、第2節で記載した事情により、2001年末に支払いの停止を宣言した。アルゼンチンは、本件債券につき順次到来した利息支払日に利息を支払わず、また債券の償還日に元金の支払をしなかった。そのため、債券の管理会社である原告（三菱UFJ銀行など）は、債券保有者のための訴訟を東京地裁に提起した。最大の争点となったのは原告適格であり、債券管理会社がいわゆる任意的訴訟担当の要件を満たし、債券保有者を代理して被告アル

¹⁶ Mamatas et autres c. Grèce, requêtes nos 63066/14, 64297/14 et 66106/14, arrêt du 21 juillet 2016, paras. 116, 119.

ゼンチンに対して償還請求訴訟を提起する原告適格を有するか、という民事訴訟法上の論点である。東京地裁および東京高裁は、結論として任意的訴訟担当の要件を満たしていないとして、銀行の原告適格を否定したのに対し¹⁷、最高裁はこれを覆し、ソブリン債券は社債と同様、多数の一般公衆に対して発行されるものであるから、発行体が支払を怠った場合に債券保有者が自ら適切に権利を行使することは合理的に期待できないとの理由で、管理会社である銀行の訴訟追行権を認め、原告適格を肯定した¹⁸。その後、事件は第一審に差し戻され、アルゼンチンは民事裁判権免除を主張したものの、今日のソブリン債券には裁判権免除を放棄する条項を挿入するのが通例であり、裁判所は、本件アルゼンチン債券にもそうした明示の放棄がある以上は行為の性質にかかわらず免除は否定されるとの理由により、裁判管轄権を肯定する判決を下した¹⁹。

裁判管轄権と原告適格（任意的訴訟担当²⁰）が肯定されたこともあり、差し戻し審判決の後に裁判外での和解の動きがあり、アルゼンチンが債券元本の150%を支払うことで合意したと報じられた²¹。実際、その後の高裁判決においてこれに相当する金額の支払いの事実が弁済を構成するものと認定されている。高裁判決によれば、本和解案に対しては反対する債権者がいたものの、本件債券にある集団行動条項に基づき債権者集会が開催され、元本の150%の弁済による和解案を反対債権者も拘束する形で受け入れることが有効に決議された。したがって、アルゼンチンが原告側に和解金額を支払ったことをもって、反対債権者も含む全債権者に対して和解案に従った弁済がなされた事実が、裁判上認定されたわけである²²。

以上のように、日本事例においても債権者側は訴訟を通じて債券償還を債務国に迫りつつ、最終的には裁判外での和解により一定額の支払いを得ることに成功している。また、差し戻し審判決後の和解の動きからは、集団行動条項が債券約款に挿入されていることにより、債務再編案や和解案を受け入れてもらう立場にある債務国のみならず、利害を異に

¹⁷ 東京地裁判決平成25年1月28日（平21（ワ）21928号、2013WLJPCA01288002）、東京高裁判決平成26年1月30日（平25（ネ）998号、2014WLJPCA01306005）。

¹⁸ 最高裁第一小法廷判決平成28年6月2日（平成26年（受）第949号）。

¹⁹ 東京地裁判決平成30年3月26日（平成28年（ワ）第19581号、LEX/DB 25552605）。

²⁰ 任意的訴訟担当の論点に関しては、これを直接に扱う判例評釈に譲る。数多くあるがさしあたり、山本和彦「ソブリン・サムライ債における債券管理会社の任意的訴訟担当：最判平成28年6月2日に関する若干の所感」NBL第1080号（2016年）59-65頁。

²¹ 「アルゼンチン、債務不履行問題で債権者と合意」日経電子版（2019年2月22日） at https://www.nikkei.com/nkd/company/article/?DisplayType=1&ng=DGXMZO41654690S9A220C1EA4000&nik_code=0070006。

²² 東京高裁判決令和元年10月29日（平成30年（ネ）第2718号、LEX/DB 25566433）。

する債権者をまとめる立場にある金融機関にとっても業務遂行上の利点大きいことが示唆されている。先に紹介した通り、集団行動条項の存在は抜け駆け戦略を意図する投機的な投資家にとっては不都合な存在であるかもしれないものの、一般投資家及び債券管理会社にとっては、デフォルトに直面した際に妥協案を受け入れやすくするという点でリスクヘッジの機能を担うものと位置づけられる。債券管理業務を担う日本の金融機関としては、そうした集団行動条項の機能を念頭に、取り扱う債券の約款に挿入される条項の規定ぶりを絶えず精査していく必要があると考えられよう。

3. コロナ禍における国家債務支払猶予イニシアティブ²³

新型コロナウイルス感染症の蔓延は世界規模での経済停滞を招来し、中でも途上国における国内総生産の落ち込みや資本の流出が強く懸念されてきている。そうした中、2020年4月のG20財務大臣・中央銀行総裁会議において、「債務支払猶予イニシアティブ（Debt Service Suspension Initiative：DSSI）」と呼ばれる枠組みを実施することが合意された。コロナ禍における途上国の債務負担の緩和を目的とするものであり、債務支払猶予措置により財政的余裕を創出し、コロナ禍における公衆衛生や経済政策に充てる支出を確保しようとするものである。債務の元本は削減せず、償還期を繰り延べるにとどまる。猶予期間は当初2020年末までと設定されていたが、その後、2021年末までの支払猶予期間の延長が合意された。ただし、本稿執筆時点において、2022年以後は延長しない見通しとなっている。

発出された文書によれば、「すべての公的二辺債権者（[a]ll official bilateral creditors）」が本イニシアティブへの参加を約束している。つまり、DSSIは基本的に先進債権国の公的部門の対途上国貸付を対象とするものであり、途上国が民間の投資家に対して負う債務については猶予措置の対象外であることがわかる。この点、合意文書の文言を注視すると、民間債権者にもDSSIへの参加が呼びかけられていることがわかるものの、これまでに参加した例は報告されていない。民間の投資家が自発的に参加するインセンティブが低いことは容易に理解できると同時に、途上国の側にも、そうした民間部門の参加を積極的に呼び掛けることに躊躇があるように見受けられる。すなわち、支払猶予を申請することで、債券市場における債務国の信用を傷つけることになりかねないことを懸念するわけである。事実、DSSIの枠組みを活用しようとしたがために民間の格付機関により信用が格下

²³ 本節の記述について詳細は、中島啓「新型コロナウイルス感染症（COVID-19）対策としての途上国債務支払猶予イニシアティブ」『国際法研究』第10号（信山社、2022年公刊予定）参照。

げられた例が存在する。そうした信用格付けは市場における資金調達コストを大きく左右するものであることから、支払猶予という短期の利益を打ち消す長期の不利益が認識されているものとみられる。

そうした限界もあってか、途上国による DSSI の活用は当初の想定に比して伸び悩んでいる。DSSI の枠組みを通じて支払猶予を申請できる途上国は合計 73 であり、2020 年末の時点では 45 前後の国の参加が確認されていたものの、猶予期間延長に際して少なくとも途上国が参加更新を見送ったことから、2021 年も引き続き DSSI を活用した対象国数は 30 を割り込んでいる。額面で見ても、猶予申請の当初見込みが総額 120-140 億ドルであったのに対して、実際の申請は約 57 億ドルにとどまったと報告されている。

以上に加えて、DSSI への参加を約束した「公的債権者」の定義が存在しないことが、同枠組みの実効性を損なっていると指摘される。「公的 (official)」とある以上、国家機関による貸付のみならず、政府系金融機関を通じた貸付も DSSI の対象になると解することができる。事実、日本が途上国との間で合意した猶予措置の対象には、国際協力機構 (JICA) や国際協力銀行 (JBIC) 関係の債務が含まれている。その一方、中国は、政府が 100% 出資する国家開発銀行 (China Development Bank) を通じた途上国融資が DSSI の対象外であるとの立場をとっている。途上国とりわけアフリカ諸国への貸付に占める中国の大きな存在感を想起すれば、この立場が DSSI の実効性を大きく損なうことは容易に想像できるだろう。この点、中国は、DSSI の枠組みではなく二辺的な交渉を通じて支払猶予に合意してきている。しかし、その際の合意内容が必ずしも明らかにはされないことから、DSSI の枠組みにおける支払猶予と整合しない、あるいは債権者平等が貫徹されていない条件で合意されていないかという懸念が残る。

4. EU 復興基金 (次世代 EU)

2020 年 7 月 21 日、欧州連合 (EU) において、パンデミック対策の一環として加盟国に対して巨額の財政支援を実施することが合意された²⁴。欧州委員会が総額 7,500 億ユーロを市場において調達し、そのうち 3,900 億ユーロを補助金、3,600 億ユーロを融資として加盟国に配分することを基本内容とする。「次世代 EU (Next Generation EU)」という表題が掲げられたこの合意文書は、コロナ復興と併せてグリーン政策 (気候変動対策) や

²⁴ EUCO 10/20 (21 July 2020).

デジタル化推進にも言及すると同時に、欧州委員会が調達した原資の償還期限として 2058 年末までと設定しており、文字通り、次世代の EU の在り方を規定する内容となっている。合意された財政支援は、その後、EU 復興基金（European Union Recovery Instrument）を設立する理事会規則 2020/2094 により具体化され、その設立根拠としては EU 運営条約 122 条が言及されている²⁵。とりわけ、加盟国が「制御不可能な自然災害又は例外的な事態により引き起こされた困難な状況にあり又は重大な困難にさらされている場合」に欧州理事会が財政支援を行うことができるとする第 2 項に基づく権限が念頭にあるものとみられる。本条項に基づく措置の先例としては、アイルランドおよびポルトガルへの財政支援策として 2010 年に設立された「欧州金融安定化メカニズム（European Financial Stabilisation Mechanism）」があり、復興基金と同様、欧州委員会が自ら市場で資金調達を行うものとされている²⁶。

欧州委員会によるこうした巨額の資金調達、そして 2058 年末までの原資の償還を可能とするために、先の理事会規則 2020/2094 と同日付の理事会決定 2020/2053 により、EU の固有財源限度額が一時的に引き上げられた。この措置は、理事会が EU の「固有財源制度に関する規定を定める決定を採択できる」とする EU 運営条約 311 条の第 3 パラグラフに基づくものである²⁷。なお条約上、同パラグラフに基づく決定は EU の全加盟国による憲法上の承認を要するところ、理事会決定 2020/2053 は 2021 年 5 月末までに全加盟国の承認を得、同年 6 月から基金の運用が開始している。

ただし、加盟国による承認手続の過程において、EU 復興基金がはたして EU 運営条約 122 条 2 項に基づく権限内であるか、あるいは 311 条をはじめとする財政関連規定と整合的かが議論されてきている。とりわけ、ドイツ連邦憲法裁判所において、上述の理事会決定 2020/2053 はドイツが EU に委譲した権限を逸脱するものであるから、同決定はドイツに対して効果を持たない旨確認する訴訟が提起されている²⁸。連邦憲法裁判所は、2021 年 4 月 15 日付の命令において、ドイツにおける理事会決定の承認の差止を求める申立を却下したものの、事件は本稿執筆段階においてなお係属中であり、EU 復興基金のドイツ基本法に照らして合憲か否か、また EU 運営条約の権限内であるか否かといった争点をめぐり、事件の動向に注目が集まっている。

²⁵ Council Regulation (EU) 2020/2094 (14 December 2020), L 433 I/23.

²⁶ Council Regulation (EU) 407/2010 (11 May 2010).

²⁷ Council Decision (EU, Euratom) 2020/2053 (14 December 2020), L 424/1.

²⁸ BVerfG, 2 BvR 547/21.

5. おわりに

以上、本稿では、国家債務に関する国際的規律の動向を概観してきた。デフォルトや財政危機に対処するための包括的な国際制度はなお存在しないものの、集団行動条項の運用により一定程度秩序あるソブリン債務再編の成立が可能となっており、またコロナ禍において各種の財政支援策が不完全ながらも実施されてきていることを紹介した。出口戦略を明確に描けないコロナ禍においては、国家債務の持続可能性（debt sustainability）をいかに確保するという視点が一層重要であり、日本政府および日本の金融機関としても、こうした国際的な動向を注視していく必要がある。

第7章 感染症を理由にした国際海運の制限と国際法

防衛大学校人文社会科学群国際関係学科 准教授

石井由梨佳

エグゼクティブ・サマリー

コロナ感染症は、船舶の運航にも混乱と停滞をもたらした。感染力の高い感染症に対処するための法制が存在しなかったり、適用可能な規則があっても十分に対応できなかったりする局面—規則のギャップ—が顕在化したためである。この状況を規律する包括的な条約は存在せず、現状ではIMO 関連条約や世界保健機関（WHO）の国際保健規則（IHR）、非拘束的な規範がパッチワークのように存在するのに留まる。さらにこの状況において援用可能な条約には義務的紛争解決手続は設けられていない。

国際海運はグローバル供給チェーンの基盤である。関連諸条約と国際保健制度は、いずれも経済的開放性を柱に据えるリベラルな国際秩序に組み込まれている。感染症が発生した場合には、その拡大防止を図りつつ、国際交通あるいは輸送への制約は最小限に抑えるのが諸条約において確立した原則である。IHR43 条は、加盟国が、科学的に必要とされ WHO が勧告する以上の国際交通への制約措置を取ることを禁止する。

それにも関わらず、殆ど全ての国が外国船舶の入港や船員、旅客の下船等に対して、制限的措置を取ったのは、感染力と致死性の高いコロナ感染症が安全保障上の危機と位置づけられたためと言える。これまでの海運に関する諸規則が海運の自由や船員の保護を志向していたのに対して、今後は感染症に対処するために、予防措置も含めた公衆衛生措置が優先的に取られる可能性がある。

それでは寄港国の強化された公衆衛生措置を認めることが、海運の自由化を進めてきた国際法の構造に照らして妥当だろうか。国際法上どのような条件において、寄港国は海運の制限をすることが許容されるだろうか。この問いに答えるために、本稿では国際保健規則における国際海運の制限がどのように規律されてきたのか、IHR43 条がどのような特質を有しているのかを示した後、WHO で感染症を根拠にした国際海運の制限がどのように評価されているのかを検討する。

結論としては、寄港国の強化された公衆衛生措置を認めることは、必ずしも海運の自由化を進めてきた国際法の構造から逸脱するものではない。むしろ、本稿は、寄港国の義務

付けが、コロナ感染症のように感染力の高いグローバルパンデミックへの対策で求められる基準に照らすと不十分なものに止まっていることを示した。このような感染症については、それを規律する規則がないか、規則があったとしても実施手続が確立していない局面が多く残る。これを是正するためには、短期的には寄港や貨物の輸送等に必要な手続を簡易化し、物流の効率を高めることが必要である。

1. 問題の所在：感染症を理由にした国際海運の制限

2020年1月から急速に拡大したコロナ感染症は、船舶の運航にも混乱と停滞をもたらした。まず、クルーズ船舶については、2020年1月以降、外国船舶の寄港や乗客の上陸が拒否される事例が相次いだ。2020年3月から5月ごろにかけて、全ての主要なクルーズ会社が運航停止したが¹、入国管理の緩和やワクチン接種の普及に伴い徐々に再開がなされ、本稿執筆時の2021年10月では、各船会社の安全管理規定に基づき運航をしている。

貨物船舶については、寄港拒否は稀であったが、国際海運会議所（ICS）によれば、寄港国の中には、貨物船舶に対しても入港許可を遅らせたり、船員交代のためのものも含めて船員の乗下船を認めなかったり、あるいは隔離を義務付けたり、貨物の運送を妨げたりする例があったという²。そのような寄港国措置が一因となって、2020年11月以降、港湾の混雑が発生した。他にも、物流の急増、コンテナの不足等の要因が重なり、コンテナ船が沖合で待機するなどして輸送が遅延したり、コンテナ運賃が高騰したりしていることが報じられている³。また船員の下船が認められなかったり飛行機が停止したりしたため、船員交代が滞り、契約が終了したのにも関わらず船舶に滞留する船員が急増した。このような状況を受けて、国際海事機関（IMO）、ICS、各港湾当局等が円滑かつ安全な寄港と貨物の運送をするためのプロトコルが示し、それらに基づいた運航がなされている。

このように、コロナ感染症をめぐっては、感染力の高い感染症に対処するための法制が存在しなかったり、適用可能な規則があっても十分に対応できなかったりする局面——規則のギャップ——が顕在化した。この状況を規律する包括的な条約は存在せず、現状では

¹ Cruise Lines International Association, <https://cruising.org/en>.

² International Chamber of Shipping, 'Coronavirus (COVID-19): Guidance for Ship Operators for the Protection of the Health of Seafarers' (29 September 2020), 6, <<https://www.ics-shipping.org/publication/coronavirus-covid-19-guidance-for-ship-operators-for-the-protection-of-the-health-of-seafarers-v3/>>.

³ UNCTAD, Container Shipping in Times of Covid-19: Why Freight Rates Have Surged, and Implications for Policy Makers, No. 84 (April, 2021), https://unctad.org/system/files/official-document/presspb2021d2_en.pdf.

IMO 関連条約⁴、世界保健機関（WHO）の国際保健規則（IHR）⁵、非拘束的な規範がネットワークのように存在するのに留まる。この状況において援用可能な条約には義務的紛争解決手続は設けられていない。

国際海運はグローバル供給チェーンの基盤である。関連諸条約と国際保健制度は、いずれも経済的開放性を柱に据えるリベラルな国際秩序に組み込まれている⁶。感染症が発生した場合には、その拡大防止を図りつつ、国際交通あるいは輸送への制約は最小限に抑えるのが諸条約において確立した原則である⁷。そして、IHR43 条は、加盟国が、科学的に必要とされ WHO が勧告する以上の国際交通への制約措置を取ることを禁止する。

それにも関わらず、殆ど全ての国が外国船舶の入港や船員、旅客の下船等に対して、制限的措置を取ったのは、感染力と致死性の高いコロナ感染症が安全保障上の危機と位置づけられたためと言える⁸。これまでの海運に関する諸規則が海運の自由や船員の保護を志向していたのに対して、今後は感染症に対処するために、予防措置も含めた公衆衛生措置が優先的に取られる可能性がある。

それでは寄港国の強化された公衆衛生措置を認めることが、海運の自由化を進めてきた国際法の構造に照らして妥当だろうか。国際法上どのような条件において、寄港国は海運の制限をすることが許容されるだろうか。この問いに答えるために、本稿では第 1 に、国際保健規則における国際海運の制限がどのように規律されてきたのか、IHR43 条がどのような特質を有しているのかを示した後、WHO で感染症を根拠にした国際海運の制限がどのように評価されているのかを検討する（第 2 節）⁹。第 2 に、医療上の必要性がある場合

⁴ 本稿第 2 節参照。

⁵ IHR は WHO 憲章 22 条に基づき加盟国に対して拘束力を持つ。Constitution of The World Health Organization, signed on 22 July 1946, entered into force on 7 April 1948, Article 22. WHO の加盟国は 194 カ国である。

⁶ David A Lake, Lisa L Martin and Thomas Risse, 'Challenges to the Liberal Order: Reflections on International Organization' (2021) 75 *International Organization* 225.

⁷ David P Fidler, "From International Sanitary Conventions to Global Health Security: The New International Health Regulations" (2005) 4 *Chinese Journal of International Law* 325; Roojin Habibi and others, 'The Stellenbosch Consensus on Legal National Responses to Public Health Risks' [2020] *International Organizations Law Review* 1.

⁸ 鈴木一人「ウィズ&ポスト・コロナ時代のグローバルヘルスに関わる国際政治と日本—ソリダリティの再定義」グローバルヘルス・ガバナンス研究会ポリシーブリーフ「ポスト・コロナ時代の国際保健外交—日本の戦略を問う」日本国際交流センター。2021-08-10. vol. 1 <<http://www.jcie.or.jp/japan/report/activity-report-13809/>>参照。

⁹ クルーズ船の寄港が提起する問題については「観光旅客船内における感染症の拡大の予防及び感染症が拡大した際の国際的な対応の在り方に関する調査・研究業務」報告書で検討がなされている。外務省・報道発表（令和 3 年 3 月 29 日）<https://www.mofa.go.jp/mofaj/press/release/press4_009030.html>参照。他に兼原敦子『『パンデミック国際法』における海洋法：ダイヤモンド・プリンセス号にかかる寄港国措置』『国際問題』699 号（2021 年）5 頁参照。

に寄港を制限することがどの範囲で認められるのかを検討する（第3節）。

2. 寄港国に対する受け入れの義務付け

港は内水であるので、外国船舶は寄港の権利を持たない。ただし、条約において寄港国に受入義務を定める場合がある。

第1に海運を維持するために18世紀末から2国間友好通商航海協定（FCN協定）が締結されている¹⁰。FCN協定は、締約国の船舶が他方の締約国の港に寄港すること、及び貨物を運搬することを認めることを締約国に義務付ける。細部の相違はあるが、相互主義、自国船舶も含めて船舶を平等に扱うとする無差別原則と最恵国待遇原則が規定されているのが通例である。

また、多数国間条約である1923年の海港ノ国際制度ニ関スル条約及規程も、相互主義に基づき、自国船舶または他国の船舶に与えるのと同等の待遇を他の締約国の船舶に対して与える義務を定めている¹¹。

そのような協定が締結されていれば、理由なく、あるいは船舶に差別的な入港制限を課すことは協定に反しうる。しかし協定には、通常、例外条項が置かれており、公衆衛生に影響を及ぼす病気もしくは蔓延を防止するために必要と認める一時的な措置を取ることは認められる。

第2に、捜索救助条約（SAR条約）¹²に依拠して管轄国に救助を義務づけようとする議論がある¹³。加盟国は自国のSAR管轄海域において（国連海洋法条約上の区分とは一致しない）、管轄海域において適切に海難救助ができるような制度を確立するとともに、他国と協力を行うことを義務付けるものである。このうち「遭難」（distress）とは、船舶あるいは人が重大かつ緊迫した危険にさらされており即時の救助が必要である場合を指す¹⁴。船全体で感染症が蔓延して航行の継続が困難であれば別であるが、貨物船の一部の船員が罹

¹⁰ 1778年、米国がフランスとの間で締結したのが最初のものである。以降、米国やその他の欧州諸国あるいはロシアが同種の条約を締結し、第2次世界大戦後に至るまで、通商の基盤としての役割を果たした。

¹¹ Convention and Statute on the International Regime of Maritime Ports, *signed on December 9, 1923*, 58 LNTS 284.

¹² International Convention on Maritime Search and Rescue, adopted on 27 April 1979, entered into force on 22 June 1985, 1405 UNTS 118.

¹³ Natalie Klein, “International Law Perspectives on Cruise Ships and Covid-19” (2020) 11 *Journal of International Humanitarian Legal Studies* 282.

¹⁴ IMO, Guidelines on Places of Refuge for Ships in Need of Assistance, Resolution A.949(23) (5 December 2003), Sec. 1.18.

患しているのみではそれには該当しないと思われる¹⁵。

第3に、国際海上交通の簡易化に関する条約（FAL条約）において船舶内で罹患あるいは負傷している船員、乗客等が、治療を受けるためのみに寄港する手続が設けられている¹⁶。もっとも同条約はSAR条約と同様に例外的な状況を定めるのに留まる。

従って、これらの条約に基づいて感染症への対処と国際海運の維持という要請に応えるために国際協力を行うことには限界がある¹⁷。

3. 国際保健規則における国際交通の制限

(1) 国際衛生諸条約

国際保健行政においては、感染症が生じたときにはその拡大を最大限抑制しながら、国際交通に対する制約は最小限に止めるのが原則とされてきた。ただし何を以て「最小限」の制約とするかは変遷があった。

公衆衛生についての国際協力は、欧州でのコレラ流行を契機にして、19世紀中頃に始まる¹⁸。当初から、感染症への対処と国際交通の確保の調整は主要課題であった。1851年に最初の国際衛生会議がパリで開催され、その後1938年に至るまで14回にわたり開催された。もっとも、船舶への検疫について諸国の合意が得られなかったことが理由の一つとなって条約は最初の40年もの間採択されなかった¹⁹。英国は自由貿易主義の立場を堅持し、植民地支配を進めるとともに海上交易から利益を得ていたため、厳格な検疫に反対した。他方で海上交易にそのような利益を持たない国は自国の入国管理を重視した。また、1876年に開始された英仏のエジプト管理をめぐる紛争において、英国は自国船舶の迅速な通過を確保するためにスエズ運河での検疫免除を求めたのに対してフランスは英国に対抗し防疫

¹⁵ ただしクルーズ船のように旅客数が多い場合には検討の実益があり、実際にも人道的考慮から寄港を認めた例がある。Klein, *supra* note (13), 286.

¹⁶ Convention on Facilitation on International Maritime Traffic, adopted on 9 April 1965, entered into force on 5 March 1967, 591 UNTS 265, Annex, Regulations 2.17-24.

¹⁷ 同様の評価をするものとして Justin Okerman and Barbara Von Tigerstrom, 'Any Port in a Pandemic: International Law and Restrictions on Maritime Traffic during the COVID-19 Pandemic' [2021] *Canadian Yearbook of International Law* 1. ただし内水沿岸国の入港許可を促進する仕組みとして IMO 条約の可能性を肯定的に評価するものとして、瀬田真「感染症発生時における外国籍クルーズ船に対する内水沿岸国の対応」『国際法外交雑誌』120号1・2号(2021年)120頁。

¹⁸ 新垣修『時を漂う感染症：国際法とグローバル・イシューの系譜』（慶應義塾大学出版会、2021年）3-31頁；西平等「グローバル・ヘルスにおける国際法の役割：歴史的検討」『法律時報』93巻1号(2021)54頁参照。国際衛生会議の変遷については Norman Howard-Jones, *The Scientific Background of The International Sanitary Conferences 1851-1938* (1975).

¹⁹ 新垣「前掲論文」注(18)15頁；Simon Carvalho and Mark Zacher, 'The International Health Regulations in Historical Perspective', *Plagues and Politics* (Palgrave Macmillan UK 2001) <http://link.springer.com/10.1057/9780230524248_12>.

措置の強化を推進するためにこれに反対した。これらの対立を一定程度克服し、1892年に最初の国際衛生条約が採択された²⁰。

続く1893年条約では、コレラを対象とするのみであったが、その後の海運に関する保健行政の原型となる規定が設けられた。同条約では、公衆衛生を保護するための措置が、国際交通に対する不必要な妨げになってはならないことが明記された。「最小限の制約による最大限の保護」原則はこの条約で認められた。そこで、寄港国は船舶を一括して管理することはせずに、感染の疑いのある乗客のみが隔離の対象になるであるとか、コレラの感染をする可能性のある物品とそれ以外のものを区別するなどの規則が詳細に定められた。1894年条約はイスラム圏の巡礼によるコレラの感染拡大を防止することを主眼においてフランスの主導により締結された。ここでは巡礼者の船舶での措置を主眼にしており、予防措置を含めた対応を定めている²¹。

1897年条約は1896年のインドのボンベイに発するペストの拡大を防止するために新たに締結された条約である。また、パッチワークのように存在していた諸条約を統一する目的で、1903年条約が締結された。さらに、その後改正を経て採択された1926年条約では、コレラ、ペスト、黄熱病にまで対象が拡大された²²。

これらの条約では共通して、厳格な検疫や国境閉鎖を含む不必要な国際交通への制限は回避されるべきことが確認された。しかしいずれも欧州以外の地域における特定の感染症が欧州に持ち込まれることを回避することが主眼にあったため、特定の事例や場所に特化した規制が大半を占めている。もともと、特に1926年条約では「最小限の制約による最大限の保護」原則は維持されていた。そこでの「最小限の措置」とは条約が規定する以上の措置を課してはならないとするものであった²³。

(2) 世界保健機関の設立と1969年国際保健規則

このように国際衛生会議を通じた国際保健行政は、非欧州地域からの感染症拡大を封じ込めるという性格を色濃く反映するものであった。この限界を克服して、国際的連帯を強

²⁰ International Sanitary Convention, adopted on 15 April 1893, *Great Britain Treaty Series* (1894) No. 4.

²¹ ただしオスマン帝国が1894年条約を批准しなかったため効果はほとんどなかったという。新垣「前掲論文」注(18)22頁。

²² International Sanitary Convention, adopted on June 21, 1926, entered into force on March 28, 1928, TIAS 762.

²³ Ibid., Article 15.

化するために、1948年にWHOが設立された。WHOは1951年に国際衛生規則（ISR）を採択した。これはそれ以前に締結されていた国際衛生諸条約に代わる単一の規則である。そこでは、規則で定められた措置を超えて加盟国が国際交通を制限してはならないことが明記された²⁴。例えば、途中で寄港する船舶に対する衛生措置は制限されている²⁵。また、規則が遅滞なく適用されることと、無差別に適用されなくてはならないことも明記された²⁶。

国際衛生規則を改正した1969年国際保健規則（IHR）は、より具体的な措置を設けた。締約国は規律対象となる感染症が自国領域内で発生した場合にはそれを24時間以内にWHOに通報する義務を負うこと、港や空港において一定の公衆衛生上の備えをすること、国際交通を妨げるような措置を禁止することを定める。最後の点に関して、規則上認められている措置が、加盟国が国際交通に対して課しうる最大限のものであることが定められた²⁷。

しかし、1969年IHRの限界は次の点にあった。第1に、規則は特定の感染症のみ—コレラ、ペスト、黄熱病—を対象とするものであった。対象範囲は総会において改訂ができるが、新しい感染症や生物化学テロなどに柔軟な対応ができないことが批判された²⁸。第2に、第2次世界大戦後の国際人権法、通商法、環境法の発展により、1969年IHRがそれに適合しない局面が顕になった²⁹。その中でも通商法、特にサービス貿易協定（GATT）とSPS協定との調整は主な論点の1つであった。1969年IHRは、同規則が締約国の他の条約の権利義務に影響を与えないと定める。また、同規則の射程はGATTが定める公衆衛生例外やSPS協定の射程よりも狭い。そこで輸入国は感染症が発生した場合にはGATTやSPS協定に基づいて対処することになり、1969年IHRが効果を持たない余地が生じた。

実際にも1969年IHRは十分に機能したとは言えなかった。例えば1991年ペルーでのコレラ、1994年インドでのペスト、2003年中国での重症急性呼吸器症候群（SARS）に対しては、輸入及び入国制限措置などがとられたために発生源となった国に経済的損失が出た³⁰。

²⁴ ISR, Article 27.

²⁵ ISR, Article 32.

²⁶ ISR, Article 24.

²⁷ IHR, Article 23.

²⁸ Habibi and others, *supra* note 7, 34.

²⁹ Fidler, *supra* note 7, 331.

³⁰ Tim K Mackey and Bryan A Liang, 'Lessons from SARS and H1N1/A: Employing a WHO-WTO Forum to Promote Optimal Economic-Public Health Pandemic Response' (2012) 33 *Journal of Public Health Policy* 119.

(3) 2005年国際保健規則

① リスクに基づくアプローチと科学的基準の導入

このように1969年IHRの限界が明らかになったため、WHO総会は1995年に新しい規則を策定することとし、2005年に新たにIHRを採択した。

その主要な改正点は次のものである³¹。第1に、国際保健事業の「指導的かつ調整的機関」としてのWHOの権限を強化した点である³²。加盟国の事象に対するサーベイランス能力の構築、強化と維持、WHOへの通報義務、情報共有、WHOの検証権限等が規定された。加えて、緊急委員会（Emergency Committee）の助言に基づき、事務局長に「国際的に懸念される公衆衛生上の緊急事態」（PHEIC）を指定する権限を付与し、指定された場合の加盟国の通報義務等を規定した³³。

第2に、それ以前のリスト方式に替えて、公衆衛生上の危険全般が規律対象とされたこと（all-risks approach）である。これは、自然発生であれバイオテロなどの故意によるものであれ、また感染症、化学物質あるいは放射性物質であれ、起源または発生源に関わらず、危険をもたらす事象を対象にするものである。

第3に、公衆衛生措置が科学的原則に則り、また科学的証拠に基づき取られなくてはならないことが明記された点である。「科学的証拠」はWHOが分析するが、加盟国の他、学術機関やNGOが情報提供することが予定されている。

このように43条は、WHOの主導の下、かつ科学的原則に基づいて、各国の交通制限を規律する条項として採択された。その一方で、WHOは効果的な履行確保メカニズムは有しておらず、上記の通報や情報提供は加盟国の自発的な協力に依拠する他はないという限界は残った。

② 国際保健規則43条

IHR43条は、WHO加盟国が、公衆衛生上の緊急事態に対応して、(1) WHOの勧告と同じかそれ以上の保健水準を達成するもの（非リスト措置）と、(2) 輸送中の船舶や航空

³¹ Fidler, *supra* note 7, 331ff. 鈴木淳一「世界保健機関（WHO）・国際保健規則（IHR）の機能」『国際法外交雑誌』（2021年）120巻1・2号75頁；佐保紀仁「世界保健機関（WHO）の権限とアカウントビリティ」『国際法外交雑誌』（2021年）120巻1・2号85頁も参照。

³² WHO Constitution, Article 2.

³³ IHR, Article 12. これまで2005年IHRの下でWHOがPHEIC指定をしたのは、2009年の鳥インフルエンザ（H1N1）、2014年ポリオ、2014年エボラ熱、2016年ジカ熱、2019年エボラ熱、そして2020年のコロナ感染症である。2013年の中東呼吸器症候群（MERS）の発生時は、指定は見送られた。

機に対する規制措置（リスト措置）を実施できることを定める³⁴。後者のリスト措置には、寄港国が公衆衛生を理由にした寄港拒否と自由通行許可（*free pratique*）の拒否ができないことが含まれる³⁵。ただしこれらの措置は、適当な保健水準を満たすと思われる合理的に利用可能な代替措置よりも国際交通を制限せず、かつ人に対して侵襲的または立ち入ったものであってはならない（「追加的措置の禁止」）。

これらの措置あるいはその他の追加的措置を実施する場合には、(a)科学的諸原則、(b)人の健康にリスク（危険性）があるという科学的証拠、またはその証拠が不十分な場合には WHO 等の国際機関からのものを含む情報、及び(c)WHO からの入手可能な具体的指針と助言に基づかななくてはならない。国際交通を阻害する追加的措置を取る場合には、加盟国は公衆衛生上の根拠と科学的情報を WHO に提供することが義務付けられる³⁶。

他方で、IHR には公衆衛生上のリスクを増大させないための規則も置かれている。寄港国は、港を含む入国地点の公衆衛生に関するキャパシティ（能力）を形成、維持する義務を負う³⁷。また、寄港予定の船舶で感染者が出た場合に船長が寄港国に通報する義務³⁸や寄港国の検疫権限³⁹も規定されている。

③ 衛生植物検疫措置の適用に関する協定との対照

IHR43 条の解釈において参照し得るのは、衛生植物検疫措置（SPS 措置）の適用に関する協定（SPS 協定）⁴⁰の解釈、特に WTO のパネルと上級委員会の判断である⁴¹。SPS 協定 2 条 2 項は IHR43 条と類似した構造を有しており、前者についての判断は、後者の「科学的原則」「科学的証拠」の意義を特定する上で手掛かりを提供する。

SPS 協定 2 条 2 項は、加盟国は SPS 措置を科学的原則に基づいてとることと、協定 5

³⁴ これらの措置は IHR における別の条項において禁止されているが、43 条の規則に合致していれば実施できる。それらの条項の概要は次の通りである。

- ・ 影響地域からきたのではない通過中の船舶と航空機に対する追加的措置の禁止（25 条）。
- ・ 影響地域からきたのではない通過中の民間の列車等に対する追加的措置の禁止（26 条）。
- ・ 寄港を要請する船舶と飛行機に対する自由交通許可（*free pratique*）拒絶の禁止（28 条）。
- ・ 公衆衛生リスクをもたらさない旅行者に対する旅行許可拒絶の禁止（30 条）。
- ・ 43 条あるいは付属書 6・7 が定める場合を除き侵襲的な検査、ワクチン等の義務付けの禁止（31 条）。
- ・ 生物を除き、通過中で転載をしない物品に対する健康措置の義務づけの禁止（33 条）。

³⁵ IHR, Article 28(1).

³⁶ IHR, Article 43(3)-(5).

³⁷ IHR, Articles 19-20, Annex 1B.

³⁸ IHR, Article 28(4).

³⁹ Ibid. 関連文献として、大河内美香「国際関心事項及び国内管轄事項としての検疫」江藤淳一『国際法学の諸相：到達点と展望』2015 年 09 月（信山社）245-269 頁がある。

⁴⁰ Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures, signed on 15 April 1994, entered into force on 1 January 1995, 1867 UNTS 14.

⁴¹ Habibi and others, *supra* note 7.

条 7 項に規定する場合を除くほか、十分な科学的証拠なしに維持しないことを定める。そして 5 条 7 項は、加盟国は、関連する科学的証拠が不十分な場合には、関連国際機関から得られる情報及び他の加盟国が適用している SPS 措置から得られる情報を含む入手可能な適切な情報に基づき、暫定的に SPS 措置を採用することができることを定める。そのような状況において、加盟国は、一層客観的な危険性の評価のために必要な追加の情報を得るよう努めるものとし、また、適当な期間内に当該措置を再検討する。

さらに、5 条 1 項は「加盟国は、関連国際機関が作成した危険性の評価の方法を考慮しつつ」SPS 措置を取ることを定める。また 5 条 2 項は危険性の評価を行うのにあたり「入手可能な科学的証拠」を含めた考慮要素を例示する。

IHR を起草する際に、同規則と SPS 協定との調整が目指されたこともそのような参照を認める根拠になる。もっとも SPS 協定がリスク評価や保護水準の決定等について具体的な基準を置いているのに対し、IHR では関連基準は規定されていない。また述べるまでもなく、国際交通と物産品の輸入には相違も大きいことや、WHO の見解でも通商法への言及は見られないことには留意が必要である。

(4) 科学的基準の意義

① 科学的証拠のレベル

IHR43 条の解釈にあたり、同条 2 項が根拠にすることを求める「科学的根拠」のレベルが問題になる。コロナ感染症について言えば、2020 年初期の段階では、この感染症がどのような特性を持ち、いかなる対処が有効であるかについて、初期の段階では不明な点が多く、また科学的な検証結果も出ていなかった。この点について、IHR 検証委員会は 2020 年前半の情報レベルに照らして WHO が初期段階で、入国時のスクリーニングや検疫を含めた、より広範な渡航措置を推奨すべきだったかについて検討した⁴²。WHO が行った調査では、渡航制限が国際的伝播を遅らせるか減少させた証拠はあるが、その効果は短期的なものか、文脈依存的であったという⁴³。また、その証拠を示す論文は査読前 (preprint) のもので質の低いものであったことを指摘している⁴⁴。

⁴² Review Committee, 'WHO's Work in Health Emergencies, A74/9 Add. 1, Provisional Agenda Item 17.3' (2021) para 92 <https://cdn.who.int/media/docs/default-source/documents/emergencies/a74_9add1-en.pdf>.

⁴³ *ibid.*

⁴⁴ *ibid.*

なお、科学的証拠の基準については、SPS 協定に関する判断が参考になる。EC ホルモン肉事件における上級委員会は、人間の健康に対して有害な効果があるかもしれないという理論的不確実性のみでは適切な科学的証拠があるとはいえないことを示した⁴⁵。科学的に特定されたリスクがある場合にのみ措置を取ることが許されるのであり、それが最小限実証によって支持されていることが必要である⁴⁶。またそのような証拠は学界（scientific community）において認められたものでなければならない⁴⁷。

IHR 検証委員会も WHO も、証拠のレベルについては直接には言及していないものの、少なくとも当該知見が学界で認められたことは必要だと考えられる。他方で、これらの報告書等では、SPS 協定解釈において示された水準までは求めていないと考えられる。

② 予防原則の適用可能性

科学的証拠によって確実な指針が得られていない場合に、予防的に制限措置を取ることができるかも論点である。なお、予防原則（precautionary principle）は、人間活動の影響について科学的不確実性がある場合にも予防的行動を取ることを行為者に義務付ける。主に環境保護の文脈において発展してきたものの、人間、動物、植物の健康に影響を及ぼす文脈においても適用される。

IHR は予防原則について明文規定は置いていない。また、SPS 協定とは異なり、科学的証拠が十分でない場合の対応についても規則を定めていない。しかし、IHR はリスク全般に対処するものであり、効果が不確実である場合に予防的に措置を取ること、それが 43 条の要件を満たす限りにおいて認められ得る。

IHR 検証委員会は報告書において、予防原則に依拠した措置を取ることが推奨している。すなわち、新しい感染源に対処し、状況が進展するにつれて新しい証拠が出てくる中で、国際渡航と貿易に対する公衆衛生措置のインパクトと、公衆衛生リスクとの均衡を図るとき、予防原則を考慮することは重要である⁴⁸。考慮すべき主要な要素は、科学的証拠の確実性、リスクの重大性、利害関係の大きさ、作為、あるいは不作為の潜在的なコストである⁴⁹。予防措置は、認識された脅威に相応するものであり、無差別的であり、新

⁴⁵ WTO, EC: Measures concerning Meat and Meat Products (Hormones), WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, 16 January 1998 [EC-Hormones], para. 186.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ibid., para. 194. ただし支配的見解でなくても良いとされた。

⁴⁸ Review Committee, *supra* note 41, para 96.

⁴⁹ *ibid.*

しい知見に照らして継続的に審査され、IHR に沿って適用されるべきであるとする⁵⁰。

また IPPPR 報告書は、人から人への感染が起きているかについて明らかではない段階においても、WHO は加盟国にそのような感染が起きていることを想定した助言ができた」と指摘している⁵¹。そして、初期の警戒すべき兆候が現れたときに、IHR は迅速な行動を容易にするのではなく制約するものとして機能したことと、予防原則が適用されるべき時にされなかったことを批判する⁵²。

他方で、WHO ではワクチン証明を入国の条件にすることの是非について議論がされている。WHO は中間ブリーフィングにおいては、それが感染を減らす効果があることについての決定的な証拠がないことを理由にして、そのような制限を課すべきではないとしている⁵³。これは予防原則の適用に慎重な立場を示す例である。

なお、SPS 協定 3 条 3 項は「科学的に正当な理由がある場合」に「関連する国際的な基準、指針又は勧告に基づく措置によって達成される水準よりも高い」水準の保護措置を認めている。また、5 条 7 項が「関連する科学的証拠が不十分な場合」に暫定的保護措置を認めている。これらのこと等から、協定は予防原則 (precautionary principle) を包摂していると評価されることがある⁵⁴。ただし EC ホルモン肉事件において、上級委員会は、予防原則を以って協定 5 条 1 項と 5 条 2 項から逸脱することは認められないことを示した⁵⁵。また、日本・植物検疫措置事件において、暫定的措置を取る国はその後可能な限り情報を収集し、措置を見直さなくてはならないことも示された⁵⁶。他方で、協定上の許容範囲であれば、どの程度のリスクを回避するかは各国に委ねられていると解されている⁵⁷。IHR 検証委員会の上記の提言も、この判断枠組みに準じたものと評価できる。

③ リスクと措置との関連性

IHR は上述したようにリスクの程度に応じて措置を取ることを認める。そして、コロナ

⁵⁰ *ibid.*

⁵¹ IPPPR, “COVID-19: Make It The Last Pandemic” (2021) 25.

⁵² *ibid.* 26.

⁵³ WHO, “Interim Position Paper: Considerations Regarding Proof of COVID-19 Vaccination for International Travellers” (2021) <<https://www.who.int/news-room/articles-detail/interim-position-paper-considerations-regarding-proof-of-covid-19-vaccination-for-international-travellers>>.

⁵⁴ Matthias Herdegen, *Principles of International Economic Law* (Oxford University Press 2016) 255. ただし予防原則について慎重な立場を取るものとして Andreas F Lowenfeld, *International Economic Law* (2nd edn, Oxford University Press 2008) 402.

⁵⁵ EC-Hormones, paras. 124-5. 2006 年の EC・GMO 事件においても、予防原則が一般国際法上確立したとは認められなかった。WTO, *EC-Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, WT/DS 292, 292, 293/R, 29 September 2006, paras. 7.88-7.89.

⁵⁶ WTO, *Japan: Measures Affecting Agricultural Products*, WT/DS76/AB/R, para. 92.

⁵⁷ Herdegen (n 53) 254.

感染症については、人の移動規制が有効であることから、WHO も国際交通への制限はリスクに基づいて行うこと、ただし、重要な目的のための国際的移動は阻害しないことを推奨するのに至っている⁵⁸。例えば、WHO は 2020 年 4 月の改訂戦略や 2020 年 7 月の報告書において「適切かつ合理的な、重要性の低い国内、国際的移動」への措置を戦略目標に据えている。自国への帰還、食料等の重要物資供給のための貨物輸送は重要な目的のための国際的移動として認めるべきこと、それらは、国境封鎖や停止（border closures or suspensions）によって阻害するべきではないことが述べられている。

上述したように IHR43 条 3 項において、追加的措置を取る加盟国は、その公衆衛生上の根拠を示す義務を負う。他方で、評価すべきリスクには公衆衛生上の要素（感染症の拡大）だけでなく、経済的、社会的損失のそれも含まれる。検証委員会は、早期に渡航制限を実施した国は、感染レベルを低いものに抑えることができたという⁵⁹。しかし、初期段階以降にこれらの制限を維持する長期的な影響については、経済的影響と公衆衛生上の利益の均衡という視点から考慮する必要があるという。

なお SPS 協定 5 条 3、4 項ではリスク評価の基準が規定されている。また、リスクと措置との関係については、日本リンゴ火傷病事件において、パネルと上級委員会が次のように述べる。すなわち、SPS 措置は入手可能な科学的証拠から特定されるリスクと「合理的あるいは客観的な関係」がなければならない。また、検知されるリスクに照らして措置が明らかに不均衡である場合には、そのような関係があるとは認められない⁶⁰。また豪州サケ検疫事件において、上級委員会は、リスク評価は、防止しようとする病気とその効果の特定、その病気の侵入等の可能性及び生物学的、経済的帰結、SPS 措置が取られた場合の病気の侵入等の可能性を勘案してなされるべきであることを示した⁶¹。これらの判断を鑑みると、WHO が認める措置と効果の関連性基準は、WTO 判断で示された基準よりは緩やかだと言える。

⁵⁸ WHO, “COVID-19 Strategy Update,” 14 April 2020, <<https://www.who.int/publications/m/item/covid-19-strategy-update>> ; WHO, Policy considerations for implementing a risk-based approach to international travel in the context of COVID-19, <<https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Policy-Brief-Risk-based-international-travel-2021.1>>.

⁵⁹ Review Committee, *supra* note 41, para 93.

⁶⁰ WTO, Japan: Measures Affecting the Importation of Apples, WT/DS235/R, para. 8.198; WT/DS245/AB/R, para. 163.

⁶¹ WTO, Australia: Measures Affecting Importation of Salmon, WT/DS18/AB/R, para. 121.

(5) 世界保健機関の実践の評価

① 2014年エボラ熱

追加的措置の許容基準を実証的に明らかにすることは難しい⁶²。これまでの事例において、WHO は一般的な国際交通の制限しないことを勧告してきた。しかしそれにも拘らず、いずれの場合についても一部の加盟国が交通制限を行った⁶³。

2014年エボラ熱の場合には、少なくとも40カ国が交通と貿易制限を課し、発生源であるギニア、リベリアなどの西アフリカ諸国が経済的損失を被った⁶⁴。WHA 総会によって設立されたエボラ熱検証委員会が指摘するように、殆どの加盟国はそれらの措置を WHO に通報せず、このような措置の正当化が IHR 上のいかなる根拠に基づくかを説明しなかった⁶⁵。WHO の外部検証パネルはこれらの制限が WHO 事務局長の暫定的勧告の範囲外でとられたものであったことをもって、批判している⁶⁶。

② 2020年新型コロナウイルス感染症

WHO は2020年1月の段階では人やモノの国際的移動への制限はしないことを勧告していた⁶⁷。ただしこの時点では、無症状の人が感染源になる可能性が確認されていなかった⁶⁸。しかし、その後コロナ感染症の特性が明らかになるにつれ、WHO も人の移動規制の必要性を認めるようになる。2020年3月、WHO はコロナ感染症がパンデミックであることを認定した。その1週間後までに89カ国が、2020年8月末までに、194カ国全てが渡航措置を実施した⁶⁹。このような国境管理については初期の段階ではこの措置が IHR 違反であるという主張も見られた。しかし、感染者と死亡者数が急増し、人の移動規制が効果的であると確認されて以降は、措置自体の適法性についての異論はなくなった。

むしろ、コロナ対応では WHO が後手に回ったことが批判されている。「パンデミック

⁶² 文言の通常の意味からは、科学的根拠の意義が明らかにならないと指摘するものとして Habibi and others, *supra* note 7, 31.

⁶³ Mackey and Liang, *supra* note 29, 119.

⁶⁴ WHO, Statement on the 8th meeting of the IHR Emergency Committee regarding the 2014 Ebola Outbreak in West Africa (18 December 2015) < <https://www.who.int/news/item/18-12-2015-statement-on-the-8th-meeting-of-the-ihc-emergency-committee-regarding-the-ebola-outbreak-in-west-africa> >.

⁶⁵ WHO, World Health Assembly, 2014 Ebola Virus Disease Outbreak and Follow-up to the Special Session of the Executive Board on the Ebola Emergency, WHA68/2015/REC/1, 68th sess, 18–26 May 2015, 32 <https://apps.who.int/gb/or/e/e_wha68r1.html>.

⁶⁶ ただしこれらの措置が43条に違反するとは述べていない。また具体的な国名や措置は明らかにされていない。Panel of Independent Experts, Report of the Ebola Interim Assessment Panel (July 2015), 12, para. 16 <<https://www.who.int/csr/resources/publications/ebola/ebola-panel-report/en/>>.

⁶⁷ WHO の対応のタイムラインについては、Review Committee (n 41) 72.

⁶⁸ *ibid* 87.

⁶⁹ *ibid* 87–89.

準備対応に関する独立パネル」(IPPPR) 報告書も⁷⁰、WHO・IHR 検証委員会報告書⁷¹も、IHR の範囲内ではあるが、予防原則に依拠した措置を取ることを推奨している。

コロナ感染症ワクチンが普及するにつれ、接種証明を入国の条件にすることが検討されている。WHO はこれまでに黄熱病とポリオ(一部の国のみ)については接種を条件として入国可否を判断することを認めてきたが、コロナ感染症をこれに含めることには消極的であった⁷²。しかし、EU などの要請があったことから、2021 年 8 月時点では緊急委員会ではこれを認める方向で議論がされている⁷³。

(6) 小括

IHR43 条の意義については根拠になるものが乏しいが、科学的証拠のレベルとリスクと措置との関連性については、SPS 協定よりも緩やかな基準で判断されていると考えられる。もっとも、領域国による国際交通の規制に対する制約基準が SPS 協定の基準より低いこと自体は、不当だとはいえない。

今回主な批判の対象になったのは、加盟国による通報や、WHO からの情報提供が遅かった点である。例えば IPPPR 報告書は特に初期の段階において十分な情報共有がなされなかったとした⁷⁴。WHO に寄せられる情報の質と量が低いままで措置を取るかの判断を下さなくてはならないのは、WHO 体制の目指すところではなく、今後改善の余地があると思われる。

4. 結語

ここまで見てきたように、寄港国の強化された公衆衛生措置を認めることは、必ずしも海運の自由化を進めてきた国際法の構造から逸脱するものではない。

むしろ、本稿は、寄港国の義務付けが、コロナ感染症のように感染力の高いグローバルパンデミックへの対策で求められる基準に照らすと不十分なものに止まっていることを示

⁷⁰ IPPPR, 'COVID-19: Make It The Last Pandemic' (2021) https://theindependentpanel.org/wp-content/uploads/2021/05/COVID-19-Make-it-the-Last-Pandemic_final.pdf.

⁷¹ Review Committee, 'WHO's Work in Health Emergencies, A74/9 Add. 1, Provisional Agenda Item 17.3' (2021) <https://cdn.who.int/media/docs/default-source/documents/emergencies/a74_9add1-en.pdf>

⁷² WHO, supra note 52.

⁷³ Statement of the Twenty-Seventh Polio IHR Emergency Committee, 19 February 2021, <https://www.who.int/news/item/19-02-2021-statement-of-the-twenty-seventh-polio-ihr-emergency-committee>.

⁷⁴ IPPPR, supra note 50, 26.

した。このような感染症については、それを規律する規則がないか、規則があったとしても実施手続が確立していない局面が多く残る。これを是正するためには、短期的には寄港や貨物の輸送等に必要な手続を簡易化し、物流の効率を高めることが必要だと考えられる⁷⁵。

もっとも、他の領域においても、寄港国に対する国際法上の義務付けは弱いものに留まっている。海洋汚染や違法・無規制・無報告（IUU）漁業の防止といった国際領域の使用や管理に関する協力はなされているが、国内の公衆衛生や、安全保障上に関わる事項について寄港国に義務付けをしていくことには難しさが伴う。

ただし、そのような事項について義務付けを行っている例として挙げられるのがテロ対策である。2000年のコール号事件や⁷⁶、2001年の同時多発テロ事件を受けて、IMOで2004年にSOLAS条約の改正と、港湾施設保安（ISPS）コードの採択がなされ、港湾で保安のための必要な措置を取ることが寄港国に義務付けられた⁷⁷。

ダイヤモンド・プリンセス号の件を受けて、2021年3月に出された、外務省委託調査報告書では、ポストコロナにおいては「信頼性のある船舶」（ships of confidence）と「信頼性のある港湾」（port of confidence）を増やすこと、体系的で予測可能な国際的な制度枠組みを整備すること、キャパシティの向上と制度的な支援の強化を進めることが提言されている⁷⁸。そのような協力が構築できるか楽観はできないものの、テロ対策と同じく、海運の必要性について国際社会の共通の理解が得られれば、制度整備を進めることができると考える。

⁷⁵ コロナとは別に進められたものであるが、国際海上交通の簡易化に関する条約（FAL条約）に基づく手続の統一、簡素化や、手続の電子化はこの要請に応えるものと言える。また、パリ了解覚書、東京了解覚書をはじめとして、寄港国管理（port state control）円滑に行うために港湾当局間に地域的的了解覚書が締結されている。その協力体制を活用することも必要である。

⁷⁶ コール号（USS Cole）事件は、2000年10月12日、ペルシャ湾に停泊していた同号に爆発物を搭載した小型船舶が突入して米軍軍人ら17名が死亡した事件である。

⁷⁷ SOLAS, Chapter XI-2, Regulation 4; International Ship and Port Facility Security (ISPS) Code, Part A, Sections 14-18.

⁷⁸ 『観光旅客船内における感染症の拡大の予防及び感染症が拡大した際の国際的な対応の在り方に関する調査・研究業務』最終報告書（令和3年3月）<https://www.mofa.go.jp/mofaj/files/100184031.pdf>.

第8章 「ビジネスと人権に関する国連指導原則」 —グローバルトレンドと日本 ポスト・コロナにおけるルール形成の観点から

日本貿易振興機構アジア経済研究所 研究員

山田 美和

エグゼクティブ・サマリー

2011年国連人権理事会で承認された「ビジネスと人権に関する国連指導原則」は、成立から10年あまりの間に各国の政策や企業の取り組みに受容されてきた。このコロナ危機において企業に労働者の権利、人権の尊重の責任を求める動きは高まっている。指導原則が示す企業の人権デューディリジェンスについては、自発的取り組みを促す政策から義務化とする政策のシフトが欧州で見られる。その動きを理解するには、指導原則が作成されるに至った、グローバルに展開する多国籍企業の規制をめぐる議論を再度確認する必要がある。昨今新疆ウイグル問題で注目されるサプライチェーンにおける強制労働問題も、2015年エルマウ・サミットにおける国際的政策課題としての、指導原則を基礎とする責任あるサプライチェーンの議論の展開といえる。

企業が人権尊重責任を果たすには、国家の義務としてそれを可能にさせる政策が必要である。欧州各国で見られる人権デューディリジェンス法はひとつの政策であるが、企業が人権尊重責任を果たすための、そのインセンティブや仕組みや環境づくりが必要であり、その目的において、企業の人権尊重責任を促す方向と合致しない政策は望ましくない。EUでは人権デューディリジェンス法だけではなく、コーポレート・ガバナンス、情報開示、貿易政策において、企業が人権尊重の責任を果たすべく人権デューディリジェンスを促す政策がとられている。

人権保障が不十分なアジアにおいて日本の果たすべき役割は大きい。日本企業は、サプライチェーン上の関係性において、責任あるサプライチェーンの実践を深化させることが可能である。デューディリジェンス法の規制を待つまでもなく、能動的な取り組みが必要である。日本政府は、日本企業が人権、労働者の権利を尊重する責務を果たせる環境・制度構築をルール形成という観点から戦略的に行っていくことが求められる。

1. はじめに

2021年10月に開催されたG7貿易大臣会合のコミュニケでは、自由で公正な貿易という政策課題の付属文書として、強制労働に関する声明が出された¹。G7各国の企業に対し、「ビジネスと人権に関する国連指導原則」にもとづく、サプライチェーンにおける人権デューディリジェンスの実施を促している。ここで言及されている指導原則は、2011年国連人権理事会で承認された、ビジネスと人権のあり方を規定する、国家と企業を名宛人とする国連文書である²。国際法上人権を保護するのは国家の義務であり、企業は国際人権条約の名宛人ではない。指導原則は、国家の人権保護義務を再確認するとともに、国家の義務とは別に、企業の人権尊重責任を定めた画期的な国連文書である。同文書は、国家間の条約ではなく、法的拘束性を有するものではない。同原則を実行するか否かは、各国の裁量に委ねられている。また企業も名宛人になっているとはいえ、原則に合致する行動をとることを、この原則自体が強制するものではない。にもかかわらず、その承認から10年あまりになる現在にいたるまで、同原則は、企業の行動、そして企業行動にかんする政府の政策に大きな影響を与え、同原則に合致した企業の取り組み、同原則にもとづく政策が展開されている³。さらに新型コロナウイルスの世界的感染による経済社会的危機において、とくに脆弱な立場にいる労働者におよぼす負の影響は甚大かつ深刻で、企業に労働者の権利、人権の尊重の責任を求める動きは高まっている⁴。そのなかで、ソフトローである指導原則は、各国の政策のなかでハードローとして具現化される傾向が見られる。

2. 指導原則成立から10年—なぜ指導原則が受容されているのか

(1) 国連文書で明記された企業の人権尊重責任

「ビジネスと人権に関する国連指導原則」は、企業は、その事業活動及びバリューチェーンにおいて、世界人権宣言、自由権規約、社会権規約ならびに労働における基本的

¹ G7 Trade Ministers' Statement on Forced Labour, The Joint Statement issued by the G7 countries at the G7 Trade Track on Forced Labour.
<https://www.gov.uk/government/news/g7-trade-ministers-statement-on-forced-labour-annex-a>

² ビジネスと人権に関する指導原則：国際連合「保護、尊重及び救済」枠組実施のために (A/HRC/17/31) 国連広報センターサイト
https://www.unic.or.jp/texts_audiovisual/resolutions_reports/hr_council/ga_regular_session/3404/

³ 成立から10年の2021年6月、指導原則が各国の政策、企業の行動にいかに行きわたっているか、進展を振り返り、今後の課題を示す報告書が公表されている。A/HRC/47/39 “Guiding Principles on Business and Human Rights at 10: taking stock of the first decade”

⁴ 拙稿「問われる企業の社会的責任—新型コロナウイルス危機が示す『ビジネスと人権の本質』」佐藤仁志編『コロナ禍の途上国と世界の変容』（日本経済新聞出版、2021年）。

原則及び権利に関する ILO 宣言に規定される諸権利を尊重する責任を負うことを明示する。

原則 13 によれば、企業の人権尊重責任は、(a)自社の活動が人権への負の影響の原因となったり、助長することを回避し、影響が生じた場合には対処すること、そして(b)たとえ助長していなくとも、取引関係によって自社の事業、製品やサービスと直接的に繋がる人権への負の影響を防止し軽減するように努めることである。そのために企業は具体的方法として、(a)企業方針としての人権尊重責任のコミットメント、(b)自社が人権に与える実際のまたは潜在的な影響を特定し、防止し、軽減し、対処するという一連の人権デューデリジェンスの実施、そして(c)自社が原因となる、または助長する人権への負の影響を是正するプロセスが求められている。

企業の責任は国家の義務とは区別され、企業は、どこで事業を展開するにも、国内法の規制の程度に関わらず、国際人権基準を尊重するよう期待されている。これは、企業にとっては操業地に適用される法律のコンプライアンスを超えた取り組みである。なぜこのように規定する指導原則が 2011 年に国連人権理事会で承認されるに至り、その後各国の政策や企業の取り組みに受容されているのかを理解するために、指導原則の成立に至るまでの経緯、すなわち 30 年に亘る国連での多国籍企業規制をめぐる議論の攻防を今一度振り返る⁵。

(2) ガバナンス・ギャップをうめる指導原則—対立を超えて

1970 年頃から多国籍企業の活動が展開され、進出先における雇用創出や経済成長に正の影響を与えると同時に、負の影響も及ぼしてきた。たとえば、プラント建設による先住民の立ち退き、委託先工場における劣悪な労働、通信サービス企業による政府への利用者情報の提供など、企業活動によって人々の権利が侵害されてきた。操業地の労働基準や人権保障制度が不十分である場合、企業は現地法の遵守だけでは人権への負の影響を回避できない。また自社の直接の行為でなくとも、取引条件や関係性が取引先による人権侵害を助長しうる。企業活動が社会に、そして人々の権利に与える影響は大きいにもかかわらず、その負の影響を社会は適切に制御できないという「ガバナンス・ギャップ」が存在する。多国籍企業を規制する国際的枠組み、企業の人権保障義務を求める主に途上国・人権 NGO

⁵ 詳細は、John G. Ruggie, *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights* (New York: W.W. Norton, 2013) (東澤靖訳『正しいビジネス—世界が取り組む「多国籍企業と人権」の課題』岩波書店、2014 年)。

の主張と、規制を望まず、法的拘束力をもつ国際文書の作成を拒む主に先進国・経済団体の主張は対立してきた。

1976年に国連経済社会理事会の決議により、多国籍企業委員会が設置され、翌年に政府間作業部会において多国籍企業に関する国連行動綱領の交渉が開始された。1982年に作業部会から委員会に草案が提出されたが、先進国、途上国、社会主義国それぞれの主張の違いは埋まらず、草案は1993年の経済社会理事会の決議により事実上廃案となった。一方、国連人権小委員会は2003年に、企業が国際法及び国内法で認められた人権を保障する義務を負い、企業の義務履行を確保するため国連が企業活動を監視する規定を盛り込んだ、「人権に関する多国籍企業及び他の企業の責任に関する規範」を採択した。これに対し多くの多国籍企業が本拠地を置く先進国は反発し、草案は翌年の国連人権委員会で承認されなかった。自らにとって好ましい投資環境を求める企業と先進国と、企業に人権保障義務を求める市民社会組織との対立は膠着した。

30年に亘る国連での多国籍企業規制をめぐる議論の対立に終止符をうつべく、2005年、国連人権委員会の要請によりコフィ・アナン国連事務総長が特別代表ジョン・ラギー氏を任命し、同氏によって、ガバナンス・ギャップを補完すべく、数多のステークホルダーとの対話を経て、ビジネスと人権に関する国際的枠組みづくりが進められた。3年後の2008年に公表されたのが国連「保護、尊重及び救済：ビジネスと人権のための枠組み」であり、国連人権理事会は満場一致で歓迎した。この枠組みを実行可能にすべく、『ビジネスと人権に関する国連指導原則』が作成され、2011年国連人権理事会において全会一致で承認された。日本も当時の理事会メンバー国であったことは明記したい。

(3) グローバルプラットフォームとしての指導原則

これまで多国籍企業の行動を規律する文書としては、OECD多国籍企業行動指針が1972年にでき改定を重ねてきた。また2000年には国連グローバルコンパクト（UN Global Compact）ができ、2006年には多国籍企業及び社会政策に関する原則ILO三者宣言（MNE Declaration）、2010年にはISO26000（組織の社会的責任 Social responsibility に関する国際規格）など企業の社会的責任に関する国際的なフレームワークは作られてきた。指導原則がこれらのフレームワークと異なる大きな特徴は、企業の人権尊重責任を国連文書として明記していること、つまり名宛人を企業とする国連文書であり、さらに国家の義務として企業の人権尊重責任を促進する政策を実行すること、そして救済へのアクセスを国家

も企業も確保すべきと明記されている点にある。国連において政府間交渉によらない規範文書の承認は初めてであった。

指導原則の成立は「終わりの始まり」とされ、爾来、同原則はビジネスと人権に関する規範的基準、権威ある政策ガイダンスとなり、国家、企業、市民社会にとって共通のグローバルプラットフォームとなっている。

3. 国家の義務—NAP 策定からデューディリジェンス法へ

(1) 国家の義務—政策のスマートミックス

原則 2 は、「国家は、その領域及び／または管轄内に住所を定めるすべての企業がその活動を通じて人権を尊重するという期待を、明確に表明すべきである」とある。国家から企業への期待表明は、各国のビジネスと人権に関する行動計画（National Action Plan、以下 NAP）策定に表れた。欧州連合（EU）では 2011 年にその CSR 政策で NAP 策定を加盟国に促し、2014 年第 69 回国連総会には策定を促す報告書が国連ビジネスと人権作業部会から提出され、2015 年の G7 エルマウ・サミット首脳宣言においても策定が奨励された。2013 年の英国を嚆矢とする先進国の相次ぐ NAP 策定は、法的拘束力をもたない指導原則の実行性を示すためでもあったと言えよう⁶。

企業への期待を表明したうえで、国家の義務として原則 3 は、「(a) 企業に人権尊重を求めることを目的とする、もしくはかかる効果を有する法律を執行し、定期的に法律の適切性を評価し、ギャップがあればそれに対処する。(b) 会社法など、企業の設立及び事業活動を規律するその他の法律及び政策が、企業に対し人権の尊重を強制するのではなく、できるようにする。(c) 人権をどのように尊重するかについて企業に対し実効的な指導を提供する。(d) 企業の人権への影響に対する取り組みについての情報提供を奨励し、場合によっては要求する」とある。さらに原則 3 の解説には、国家は、企業が常に国家の不作為を好み、または国家の不作為から利益を得ると推定すべきではなく、企業の人権尊重を助長するため、国内的及び国際的措置、強制的及び自発的な措置といった措置のスマートミックス（賢い組合せ）を考えるべきとある。

上掲の国連ビジネスと人権作業部会の報告書では、NAP に盛り込まれるべき内容の 5 つの原則として、国家の義務と企業の責務の相互補完と関連性、スマートミックス施策によ

⁶ 2013 年に英国が最初、次にオランダ、2014 年に欧州 2 カ国、2015 年に同 3 カ国、2016 年にスイス、イタリア、ドイツ、アメリカ、2017 年にフランスなど欧州 7 カ国。日本は 2020 年 10 月策定。

る各国の状況への対応、政策の垂直的・横断的一貫性、水準向上による国際的なレベルプレイングフィールドの形成、ジェンダー特に侵害を受けやすい集団の課題への取り組みを挙げている⁷。NAP と称される計画が、指導原則に合致する内容か、ここで挙げられる原則を踏まえているか、実効的な政策が盛り込まれているかは個々の分析を要する。

(2) グローバルな政策課題としての「責任あるサプライチェーン」

国際的な政策課題として企業のサプライチェーンに関するデューディリジェンスが議論されるようになったのは、2015年 G7 エルマウ・サミット首脳宣言において「責任あるサプライチェーン」が明記されたことが大きいだろう。同宣言は次の文言を含む。「安全でなく劣悪な労働条件は重大な社会的・経済的損失につながり、環境上の損害に関連する。グローバリゼーションの過程における我々の重要な役割に鑑み、G7 諸国には、世界的なサプライチェーンにおいて労働者の権利、一定水準の労働条件及び環境保護を促進する重要な役割がある。」「我々は、ビジネスと人権に関する国連指導原則を強く支持し、実質的な国別行動計画を策定する努力を歓迎する。我々は、国連の指導原則に沿って、民間部門が人権に関するデューディリジェンスを履行することを要請する。」「我々は、サプライチェーンの透明性及び説明責任を向上させるため、我々の国で活動し又はそこに本拠を置く企業に対し、例えば自発的なデューディリジェンス計画又はガイドなど、そのサプライチェーンに関するデューディリジェンスの手続を実施するよう奨励する。」

その後、2017年の G20 ハンブルグ「持続可能なグローバル・サプライチェーン」、2019年の G7 パリ労働・雇用大臣会合ソーシャル・コミュニケ「グローバル・サプライチェーンにおける責任ある企業行動を促進するためのコミットメント」へと引き継がれ、2021年の G7 に至る。2022年の G7 議長国はドイツであり、さらなるコミットメントが予想される。

指導原則では満足せず、親会社の法的責任や国境を超えた個人の司法アクセス権などを規定する国際条約を求める動きは継続しており、指導原則に至るまでの対立構造は根本的には解消されていない。であるからこそ、指導原則が有効であることを国及び企業はその具体的な政策、取り組みによって示すことが求められている。

企業にサプライチェーンにおけるデューディリジェンスを促す政策は欧州各国において進んでいる。自発的デューディリジェンスを促す政策としては、情報開示という出口を

⁷ <https://undocs.org/A/69/263>

設定する 2014 年 EU の非財務情報開示指令、2015 年英国現代奴隷法や 2018 年豪州現代奴隷法などが挙げられる。ドイツでは 2016 年に策定した NAP において、すべての企業が自発的に人権デューディリジェンスを導入することを期待し、500 人超の従業員をもつ在ドイツ企業の 50% が 2020 年までに導入することを目標とし未達であれば法制化を検討するとした。目標が未達成であったため、計画通り法制化が進められ、2021 年 6 月サプライチェーンにおける企業のデューディリジェンスに関する法が成立した。企業に自社及び直接的サプライヤーにおける人権配慮の確保を義務付けている⁸。まさに自発的から義務化へのシフトである。

(3) EU におけるルール形成の動き

デューディリジェンスを企業の自発性に委ねるのではなく義務化する政策措置は、2017 年施行のフランスの注意義務法、2019 年オランダの児童労働 DD 法、2021 年ノルウェーの事業の透明性と基本的人権に関する法、上記のドイツのサプライチェーン DD 法に見られる。デンマーク、オーストリア、英国でもかかる立法の動きがある。欧州においては各国のパッチワーク的な法律ではなく、EU レベルの共通のフレームワークとして、DD を義務とする指令法案が 2022 年春には欧州委員会から欧州議会に提出される予定である。

EU レベルの人権デューディリジェンスの法制化の動きは、2019 年 12 月欧州評議会議長国フィンランド政府の主導によって、提起されたことに始まる⁹。「企業のより大きな社会的責任への関心は市民、団体、政策立案者そして企業のなかで高まっている。EU はより一貫した戦略的な方向性が必要である。だからこそ我々はビジネスと人権に関する EU の行動のためのアジェンダを提案した」と同国労働大臣は述べた。

この動きは年を明けてのコロナ危機によって停滞したかに見られたが、2020 年 4 月に公表された欧州委員会及び EU 外交・安全保障政策に関する代表による、「グローバル EU の COVID-19 への対応に関するコミュニケーション」にもとづき、欧州企業のバリュー

⁸ 当該法が、デューディリジェンスの範囲を自社及び直接的サプライヤーとしたことに対しては、指導原則に合致していないとの批判がある。間接的サプライヤーにかかる人権侵害に関しては、それを受け付ける苦情処理メカニズムの設置、または実際の侵害の兆候 (actual indicator) があった場合に DD を実施すると規定されている。指導原則では侵害の予防のための DD であるので、当該法はその趣旨と異なる。なお当該法は DD 実施と報告の義務を規定するものであり、民事責任にかかる規定を何ら変更するものではない。

⁹ “Finland proposes an EU Agenda for Action on Business and Human Rights”
https://valtioneuvosto.fi/en/artikkeli/-/asset_publisher/1410877/suomi-ehdottaa-eu-lle-yritykset-ja-ihmisoikeudet-toimintasuunnitelmaa

チェーン全体において労働者の権利を含む人権の尊重及び企業の社会的責任を促すためであるとして前進した。コロナ危機によって、企業のオペレーションによって影響を受ける人々及びサプライヤーの権益を十分に考慮する必要性が謳われた。同月、ディディエ・レインデル欧州委員会司法総局長が、企業の義務としてのデューディリジェンス実施の法制化作業を 2021 年に開始すると明言した¹⁰。

2020 年 5 月には、欧州委員会が公表したコロナ危機からの復興のためのグリーン・リカバリー計画において、環境的及び社会的利益がビジネス戦略に組み込まれるために、サステナブル・コーポレート・ガバナンスに関する新しいイニシアチブが提案された。それは EU における人権デューディリジェンスの法制化を、非財務情報開示指令の改正に連動させるものであり、企業がその社会的責任を果たすよう、EU の政策としての方向性とフレームワークを用意するものである。2020 年 10 月から翌年 2 月までにサステナブル・コーポレート・ガバナンスのあり方に関するコンサルテーションが実施され、デューディリジェンスの会社法における位置づけについての意見が募られた。

一方、貿易総局では、2020 年 6 月に新欧州貿易政策に関するコンサルテーションが開始され、サプライチェーンの強靱性とサステナビリティを高めるためのより実行力と執行力のある政策アプローチについて意見が公募された。同コンサルテーションにある質問には、より責任あるビジネス行動を促進するために貿易政策はどのように役立つか、貿易政策は、透明な責任ある持続可能なサプライチェーンを促進する上でどのような役割を果たすべきかなどがあった。2021 年 2 月に公表された貿易政策には¹¹、企業のデューディリジェンスを義務化する EU のルールを策定することが記載されている。なかでも EU 企業のバリューチェーンの中において強制労働がないことを確保するための効果的な措置や執行メカニズムを含むとある。拘束力をもつ法制化までには、EU 企業が国際的なデューディリジェンスのガイダンスと原則に合致した適切な措置をとるよう支援するためにガイダンスを提供するとあり、同年 7 月に欧州委員会は EU 企業に対してサプライチェーンにおける強制労働のリスクに関するガイダンスを発表し、貿易総局長は強制労働の撲滅を強調し

¹⁰ 同時に公表された委託調査報告書によれば、調査対象企業の 75%が EU レベルの規制導入に賛同している。European Commission, Study on due diligence requirements through the supply chain, 2020.

<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8ba0a8fd-4c83-11ea-b8b7-01aa75ed71a1/language-en>

¹¹ An open, sustainable and assertive trade policy

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_644

た。2021年9月、フォンデアライエン欧州委員会委員長が施政方針演説のなかで、強制労働による製品をEU市場から排除する法律の制定の意向を表明した。EUは強制労働による製品のEU市場からの排除を目指す。

以上のように、EUではコーポレート・ガバナンス、情報開示、貿易政策において、企業が人権尊重の責任を果たすべく人権デューディリジェンスを促す政策がとられている。指導原則8がいう、政策の一貫性ということになるだろう。政府、企業、NGOの動きが対立と協働を重ねながら相互に連動して、ルール形成へ向かっていると観察される。「先に行くものの優位性を確保する」—2020年11月に開催された第9回ビジネスと人権国連フォーラムの人権デューディリジェンス義務化に関するセッションにおける欧州議会議員の発言が欧州の姿勢を如実に表している。EUワイドの法制の議論の先にはグローバルな共通フレームワークの構築への狙いがあるだろう。しかし指令法案におけるデューディリジェンスの定義、範囲、対象企業、何をもって十分なデューディリジェンスとするのか、取締役の責任など多くの論点がさらなる議論を必要としている。

4. 企業が人権尊重責任を果たせる環境をどうつくるか—スマートミックスの政策

企業が人権尊重の責任を果たすには、単に人権デューディリジェンスを法制化することではなく、そのインセンティブや仕組みや環境づくりが必要であり、その目的において、企業の人権尊重責任を促す方向と合致しない政策はあってはならない。指導原則は、国家の義務として、企業活動に関わる政策における一貫性を規定する。「会社法及び証券規制法、投資、輸出信用及び保険、貿易、労働を含む、国及び地方レベルで企業の実務を規律する部局や機関の共通認識と合致した行動」（原則8 解説）である。

ここでは欧米各国のいくつかの政策の例を整理する。

①公共調達において強制労働に関連した物資の調達を禁止する政策は、国としての方針が、国内市場へのシグナルとなり、企業の人権デューディリジェンス実施が促される。経済アクターとして、商取引をする相手企業による人権尊重の促進（原則6）にあたる。米国の大統領命令13126号による強制労働、児童労働による製品の連邦政府調達禁止では、契約事業者はDD実施、強制労働がないことを確認しなければならない。また上掲のドイツのデューディリジェンス法第22条では同法違反企業を公共調達から最長3年間排除すると規定している。直近のG7貿易大臣会合の強制労働に関するG7貿易大臣声明（附属文書A）においても、政府自らの調達政策における労働者の権利保護を挙げている。

②強制労働（児童労働、債務労働等含む）に関連した製品の輸入を禁止する政策措置は、貿易相手国の企業が強制労働排除のために DD を実施することを促す。アメリカの 1930 年関税法 307 条は、強制労働によって製造された商品の輸入を禁止するもので、2015 年貿易促進・貿易強化法を受けた 2016 年の改正によって消費需要条項が撤廃され、禁止措置の執行が強化された。アメリカは同年に公表した NAP において、この措置を政府の新しい取り組みとして挙げている。通商代表部の 2021 年貿易政策アジェンダにおいても強制労働の廃絶、公正なルールとしての国際労働基準の維持を挙げている。またカナダでは、2020 年夏に発効したカナダ・米国・メキシコ協定（CUSMA）の一環として改正された、関税定率法 136 条により、アメリカと同様、強制労働（児童労働、債務労働等含む）に関連した製品の輸入を禁止する。EU では 2021 年 9 月、フォンデアライエン欧州委員会委員長が施政方針演説のなかで、強制労働による製品を EU 市場から排除する法律の制定の意向を表明した。これらの政策は、貿易相手国の企業が強制労働排除のために DD を実施することを促し、自国企業の人権侵害のリスクを減らすとともに、レベルプレイングフィールド（公平な競争条件）の形成をめざす。

③他国への投資、貿易における人権侵害リスクについて留意を促す政策措置は、企業が人権デューデリジェンスにおける高リスクの特定、優先順位の付け方を助ける。たとえば、米国では、労働省国際労働局が世界における児童労働及び強制労働について調査報告を公表したり¹²、国別にリスクの高いコモディティ、法的枠組み、当該国への提言等を公開している¹³。また米国国務省は毎年人身取引報告書を公表し、各国の人身取引・強制労働に対する政策・取り組みの評価をおこなっている¹⁴。英国内務省は、海外経済活動リスク情報サイトを公開し、国別に情報を掲載しその中に人権の項があり、ILO 条約批准状況や人権状況について情報を掲載している¹⁵。

¹² International Child Labor & Forced Labor Reports
<https://www.dol.gov/agencies/ilab/resources/reports/child-labor>

¹³ List of Products Produced by Forced or Indentured Child Labor
<https://www.dol.gov/agencies/ilab/reports/child-labor/list-of-products>

¹⁴ 2021 Trafficking in Persons Report
<https://www.state.gov/reports/2021-trafficking-in-persons-report/>
日本は前年に続き G7 で唯一 Tier 2 に格下げされ、技能実習生の労働搾取を問題視され、日本政府の対策が最低基準を満たしていないと評価されている。

¹⁵ Guidance Overseas Business Risk
<https://www.gov.uk/government/collections/overseas-business-risk>
2019 年日本については人権理事会で指摘されているジェンダー格差、ヘイトスピーチ、報道の自由などについて記述されている他、公務員のガバナンス、反汚職法、公共調達、通報者保護などについて西欧諸国に劣っている。ビジネスにおいても贈答が頻繁に行われ、日本市場への新参者には不安材料と記述されている。

④企業に人権 DD を求める政策措置（DD の実施、報告・情報開示）は、特定製品については、紛争鉱物に関して、ドッド・フランク法、EU 紛争鉱物規制等、強制労働については、米国加州サプライチェーン透明性法、英国現代奴隷法、豪州現代奴隷法がある。デューデリジェンス自体を義務化する法規制として、フランス企業注意義務法、ノルウェー透明性と人権法、ドイツのデューデリジェンス法、予定されている EU 指令がある。

⑤企業に対するツール、ガイダンスの提供としては、米国労働省国際労働局による児童労働、強制労働を撲滅する企業のサプライチェーン管理ガイダンスや¹⁶、米務省による監視機能をもつ製品及びサービスの外国政府エンドユーザーと関係する取引において指導原則に合致するためのガイダンスがある¹⁷。カナダ政府は新疆ウイグルに関する企業へのアドバイスにおいても米国労働省国際労働局のガイダンスを挙げている¹⁸。オランダ政府は、商品と輸入先によるリスクチェックができるサイト、リスク管理のためのロードマップを公開している¹⁹。またドイツは人権に関して企業向けのヘルプデスクを設置している²⁰。

そして、⑥貿易相手国企業の責任ある企業行動を促進する政策としては、EU が自由貿易協定で盛り込むサステナビリティ条項がその例である。日 EU 経済連携協定（EPA）にもかかる条項がある。2021 年 8 月の EU ベトナム経済連携協定の発効に先立ち、ベトナムは ILO98 号条約（団結権及び団体交渉権）を批准した。貿易相手国に ILO 中核的労働基準の順守を促し、相手国における企業の責任ある企業行動を促進する。貿易相手国に人権、労働者の権利向上を働きかけ、交易される商品が労働者の権利が保護された生産によることを確保することは、経済活動における公平な競争条件の確保につながる。EU は、GSP プラス、ILO Better Work との協働、アジアにおける責任あるサプライチェーンプロジェクト²¹などを展開する。アメリカの 2016 年 NAP では、自由貿易協定において企業の

¹⁶ 米国労働省 Comply Chain <https://www.dol.gov/ilab/complychain/>

¹⁷ U.S. Department of State, Guidance on Implementing the UN Guiding Principles for Transactions Linked to Foreign Government End-Users for Products or Services with Surveillance Capabilities <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2020/10/DRL-Industry-Guidance-Project-FINAL-1-pager-508-1.pdf>

¹⁸ Global Affairs Canada advisory on doing business with Xinjiang-related entities <https://www.international.gc.ca/global-affairs-affaires-mondiales/news-nouvelles/2021/2021-01-12-xinjiang-advisory-avis.aspx?lang=eng>

¹⁹ <https://www.mvorisicochecker.nl/en/start-check>
ROADMAP TO CSR RISK MANAGEMENT
<https://www.mvorisicochecker.nl/en/roadmap-csr-risk-management>

²⁰ A help desk for human rights
<https://www.deutschland.de/en/topic/business/business-and-human-rights-nap-help-desk-for-companies>

²¹ 「アジアにおける責任あるサプライチェーン」プロジェクト
<https://mneguidelines.oecd.org/Activities-under-The-Responsible-Supply-Chains-in-Asia-Programme-in-Japan-Japanese.pdf>

責任ある企業行動の促進に政府が担うべき役割を推進してきたとあり、その例として環太平洋パートナーシップ協定（TPP）が挙げられている。TPP 交渉からアメリカは離脱したが、その置き土産ともいえる労働条項の重要性は、中国が加盟申請を表明する現在において、より増していると言えるだろう。

5. おわりに—アジアにおける責任あるリーダーとしての日本の役割

アジア経済研究所が 2018 年に在外日系企業に実施した調査では、回答を得た在外 814 社のうち、自社及び取引（納入・調達）先のサプライチェーン上において関係する人権課題の認識度に高低が見られる²²。労働者の健康への認識は 90%近いものの、結社の自由・団体交渉権の承認では 50%を下回る。外国人労働者の権利、土地に関する権利・立ち退き、紛争地域での事業などはおしなべて認識度が低い。一方、自社の事業及び取引先との関係において人権に対する具体的なリスクが考えられるかという設問には、回答した大企業の半数近くが考えられると答えている。デューディリジェンス法の規制を待つまでもなく、能動的な取り組みが必要である。

人権保障が不十分なアジアにおいて日本の果たすべき役割は大きい²³。日本企業は、サプライチェーン上の関係性において、特に日系企業間において、責任あるサプライチェーンの実践を深化させることが可能である。日本企業はサプライヤーや取引相手に対して、意識啓発、実務での取り組み（人権尊重、経営の透明性、説明責任、建設的労使関係等）を支援し強化することが、強靱性、持続可能性、企業価値の向上に繋がる。

経団連への提言として、第一に、デューディリジェンスのプロセスの全体にわたり、業界レベルまたはセクター横断型の協働及び関係するステークホルダーとの協働が望まれる。知識の共有蓄積、影響力の強化、効果的措置の拡大を目的とした協働が可能である。協働により、費用の分担及び節減となり、特に中小企業にとって有効である。第二に、事業展開する国や地域における社会構造や事業環境など構造的な根本的要因（構造的リスク）に対して、他社や業界全体、マルチステークホルダーと協働する。第三に、ルール形成へ

²² 山田美和・井上直美「グローバル市場で求められる『責任あるサプライチェーン』とは？ —世界の日系企業 800 社アンケートから読み解くギャップとリスク—日系企業の責任あるサプライチェーンに関するアンケート調査」より「政策提言報告書 2019 年 3 月 独立行政法人日本貿易振興機構（ジェトロ）アジア経済研究所

https://www.ide.go.jp/library/Japanese/Research/Project/2018/pdf/2018110007_06.pdf

²³ 拙稿「ビジネスと人権に関する国連指導原則」にもとづくタイの国家行動計画の策定—なぜタイはアジア最初の NAP 策定国となったのか—『アジア経済』2021 年 62 巻 2 号 2-23 頁。

の能動的参画、国際的アリーナへのさらなる参画である。

政府の政策は、自ら人権を保護することはもちろん、企業が人権尊重責任を果たせるよう、的確に導く必要がある。指導原則にもとづく国家の義務と企業の責任は独立して存在するが、相互補完性をもつ。日本政府は、日本企業が人権、労働者の権利を尊重する責務を果たせる環境・制度構築を戦略的に行っていくことが求められる²⁴。企業が個社では対応できない構造的リスクへの取り組み、相手国関係機関への働きかけ、政府間の協力である。企業の人権尊重責任をいかに果たさせるか、果たせるようにするかは、いかなる市場を構築するのかという経済活動に関するルール形成であり、通商政策、外交政策、労働政策において一貫性を保つことが重要である。横断的タスクフォースの設置も有効だろう。通商・投資協定におけるサステナビリティ条項の活用、経済協力・貿易相手国との協働、質高インフラ輸出への明確な人権尊重方針の導入、NCPの機能強化など、グローバルスタンダードの維持・向上、ルール形成へ能動的に関与することが望まれる。これは、民主的な社会、法の支配、人権の価値を是とする市場の構築であり、それは企業にとって本質的には企業が存在すること自体を可能にさせるポスト（ウィズ）・コロナにおける持続可能な社会を維持していくことである。

²⁴ 拙稿「人権デューデリジェンスをいかに促すか—日本政府『ビジネスと人権に関する行動計画(2020-2025)』を活用する」アジ研ポリシー・ブリーフ No.146 2021年4月
<https://www.ide.go.jp/Japanese/Publish/Reports/AjikenPolicyBrief/146.html>

ポスト/ウィズコロナ時代における
国際経済法の諸課題と日本企業の
国際的リスクへの法的対応

21 世紀政策研究所 研究プロジェクト
(研究主幹：中谷 和弘)

2022 年 2 月
21 世紀政策研究所

〒100-0004 東京都千代田区大手町 1-3-2
経団連会館 19 階

TEL : 03-6741-0901
FAX : 03-6741-0902

ホームページ : <http://www.21ppi.org/>

21 世紀政策研究所報告書一覧 (2014-2022.2)

《総合戦略・政治・社会》

- 2020.7 Society 5.0 for SDGs ー創造する未来の経済評価ー 研究主幹：野村浩二
.3 高齢者の自立と日本経済 研究主幹：樋口範雄
- 2014.9 日本政治の抱える課題と提言 (概要パンフレット)
- .6 本格政権が機能するための政治のあり方 研究主幹：小林良彰
.6 実効性のある少子化対策のあり方 研究主幹：小峰隆夫

《税財政・金融・社会保障》

- 2020.7 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～経済の電子化に伴う課税上の課題～ 研究主幹：青山慶二
- 2019.11 2040 年の社会保障のあり方を検討する 研究主幹：森田 朗
.5 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～ポスト BEPS の国際協調の下での国内法改正の動向～ 研究主幹：青山慶二
- 2018.6 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～BEPS プロジェクトの重要積み残し案件の棚卸し検証～ 研究主幹：青山慶二
- 2017.6 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～BEPS 執行段階の課題の第一次検証～ 研究主幹：青山慶二
- 2016.6 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～BEPS プロジェクトの総括と今後の国際租税の展望～ 研究主幹：青山慶二
- 2015.7 超高齢・人口減少社会のインフラをデザインする 研究主幹：辻 琢也
.5 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～BEPS (税源浸食と利益移転) プロジェクトの討議文書の検討～ 研究主幹：青山慶二
- 2014.5 グローバル時代における新たな国際租税制度のあり方
～国内法への帰属主義導入と BEPS (税源浸食と利益移転) 問題を中心に～ 研究主幹：青山慶二

《行革・規制改革・経済法制》

- 2016.5 独占禁止法審査手続の適正化に向けた課題 研究主幹：上杉秋則
- 2014.9 ビッグデータが私たちの医療・健康を変える 研究主幹：森川博之

《産業・技術》

- 2019.3 CE が目指すもの
～Circular Economy がビジネスを変える～ 研究主幹：梅田 靖

2018.5	人工知能の本格的な普及に向けて	研究主幹：國吉康夫
2018.5	情報化によるフードチェーン農業の構築	研究主幹：大泉一貫
.5	データ利活用と産業化	研究主幹：越塚 登
2017.4	イノベーションエコシステムの研究 ～オープンイノベーションからいかに収益を上げるか～	研究主幹：元橋一之
2016.2	新しい農業ビジネスを求めて	研究主幹：大泉一貫
.2	研究開発体制の革新に向けて	研究主幹：橋本和仁
2015.6	日本型オープンイノベーションの研究	研究主幹：元橋一之
.3	森林大国日本の活路	研究主幹：安藤直人

《環境・エネルギー》

2017.7	カーボンプライシングに関する諸論点	研究主幹：有馬 純
2016.3	国内温暖化対策に関する論点	研究主幹：有馬 純
.1	COP21 パリ協定とその評価	研究主幹：有馬 純
2015.4	続・原子力安全規制の最適化に向けて —原子力安全への信頼回復の道とは—	研究主幹：澤 昭裕
2014.11	核燃料サイクル政策改革に向けて	研究主幹：澤 昭裕
.8	原子力安全規制の最適化に向けて —炉規制法改正を視野に—	研究主幹：澤 昭裕

《外交・海外》

2022.2	ポスト/ウィズコロナ時代における国際経済法の諸課題と 日本企業の国際的リスクへの法的対応	研究主幹：中谷和弘
2021.11	新型コロナウイルスと中国	研究主幹：川島 真
.3	EU と新しい国際秩序 —Brexit 後の EU、そして世界—	研究主幹：須網隆夫
2020.6	中国の政策動向とその持続可能性 —中国共産党をめぐる3つの視点—	研究主幹：川島 真
2019.7	現代中国理解の要所 ——今とこれからのために——	研究主幹：川島 真
.5	変わるアメリカ、変わらないアメリカ —アメリカ政治の底流とトランプ政権—	研究主幹：久保文明
2018.7	英国の EU 離脱と EU の未来 ～英国は何故 EU からの離脱を選択したのか～	研究主幹：須網隆夫
2015.9	アメリカ政治の現状と課題	研究主幹：久保文明



21世紀政策研究所
The 21st Century Public Policy Institute