



Title	国際法判例研究
Author(s)	開出, 雄介
Citation	北大法学論集, 74(4・5・6), 675-683
Issue Date	2024-03-29
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/91416
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_74_4・5・6_12_Kaide.pdf



国際法判例研究

開出雄介

本稿は、開出雄介「(判例研究) ディアロ事件 (ギニア共和国対コンゴ民主共和国) (本案判決・2010年11月30日) (賠償判決・2012年6月19日)」国際法外交雑誌122巻3号145頁(2023)の、「Ⅳ 解説」「1 外交的保護の法的構造」を敷衍するものである。判決までの経緯、判決要旨については、同稿参照。

I 会社についての株主本国の外交的保護と外交的保護の法的構造

a. 国内法上の会社と株主の区別

2007年の先決的抗弁判決では、ディアロがA1社、A2社の社員(株主)だからといって、ディアロの国籍国であるギニアが、会社について外交的保護を行うことができるわけではないとされた。2010年の本案判決では、かかる判断が踏襲され、ディアロの個人としての権利、株主固有の権利の侵害についてのみ、上のように判断されたのである。

裁判所はこのディアロ事件判決において、なぜこのように判断したか。それは、被告国であるコンゴ国内法上、会社と株主たる個人の権利は区別されており、会社に対する違法行為によって、株主固有の権利(株主総会に参加する権利など)を含む、ディアロ個人の権利に侵害があったとは言えないからである。国内法上の、会社と株主の区別がここでは決定的な意義を有している。

こうした、国内法上の会社と株主の区別を重視する考え方は、もともととは、バルセロナ・トラクション会社事件判決でICJが示したものである。当該判決でICJは、原告国であるベルギーの国民が、バルセロナ・トラクション社の株のほとんどを有していると主張されている状況のなかにおいても、「関連する国内法の規則に依拠しなければならない」として、会社と株主の国内法上の区

別に依拠して、バルセロナ・トラクション社について、株主本国であるベルギーが外交的保護を行うことを否定したのである¹。

b. 対抗言説の論理

さて、国内法に依拠した会社と株主の区別をしたバルセロナ・トラクション会社事件判決には、ベルギー指名の特別裁判官であったリップハーゲン、そして、フィッツモーリス、ジェサップ、グロ、田中各判事から、この点に反対する意見が付されていた。

これら判事は、そもそも外交的保護とは、海外になされた投資が、国家の経済的利益の一部であるとして保護するものであって、こうした経済的利益を重視する実質的な観点から言えば、会社に対する違法行為によって利益に侵害をうけたのはむしろ株主、ひいては、株主本国なのだから、株主本国にむしろ外交的保護が認められるべきであり、国内法上の会社と株主の区別は国際法上重視するべきではないとしたのである。例えば、リップハーゲン判事は、国際法と国内法の厳密な区別は、「国際平面での生活の現実を反映するものであり、国際平面での国家の権利義務のまさに内容を決定する。実際、国家は、外国企業や外国における企業の事業所への投資がその表れのうちの一つであるところの、自らの国際通商の発展に現実の利益を有していることは否定しえない。国家による通商体制を敷いている国を別としても、国際経済関係は一般に公的機関によって強く規律されている。他方、国によるこうした国際通商活動は、受入国の経済、従って公的利益に必然的に影響するのであり、受入国の国内法秩序や公的機関とも通常接触がある。従ってここでは、両国の利益の間の適切な均衡を確保するという、国際公法の諸規則の伝統的な任務が重要となるのである。かかる任務は、国内法の諸規則、特に国内私法に課されているそれと根本的に異なるものである。裁判所が『会社の権利と株主の権利の性質と相互関係』と呼ぶものについて特定の国内私法体系がする選択を決定する諸考慮は、外国人の待遇に関する責任について国際公法の諸規則に提示される諸問題と全く関係しないものなのである」と述べるのであり²、グロ判事は、「今日の経済的世界

¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, arrêt, C.I.J. Recueil 1970, p. 3, at 34.*

² *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, arrêt, C.I.J. Recueil 1970,*

は、自国、他国領域における自国民の経済活動に、非常に頻繁かつ強力に、介入し責任を持つのであり、個人の利益と国家の利益の区別は現実には即したものではないのである」³、経済的実質を見れば、「株主と会社の関係というものは、投資全体から見れば一体のものである」⁴、「国際経済法の規則の基礎は、経済の現実には即したものではなくてはならない。純粹かつ単純な会社の国籍の結びつきは、経済的な一貫性を持ったものとは言えない。二つの基準のうち裁判官が選ばなければならないのは、法と事実が一致するところとなる基準、すなわち、裁判に訴える権利があるのは、その国家経済が実際に毀損された国とする基準である」とするのである⁵。こうした考え方のもと、判事らは、会社の国籍を決定する上では、会社がどの国と実質的連関を有しているか、つまり、会社に経済的利益を有しているのはどの国かが決定的であるとしたのであり、本件にとって最も重要な先例は、「国籍とは相互的権利義務とともに、結合という社会的事実、実在、利益、感情による現実の連帯 (une solidarité effective) を基礎とする法的な絆である」と判示し、こうした国籍こそが国籍国に外交的保護の権利を与えるとしたノッテボーム事件判決⁶であるとした。これは、当該判決が本事件において先例となることを否定した多数意見⁷と鮮やかな対象をなしている⁸。

ギニアは本件訴訟手続において、バルセロナ・トラクション事件判決に何人かの判事が「猛烈に反対した」ことを強調しており⁹、本案判決に付されたアル

Opinion dissidente de M. Riphagen, at 336.

³ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt, C.I.J. Recueil 1970, *Opinion dissidente de M. Gros*, at 269.

⁴ *Id.*, at 271.

⁵ *Id.*, at 279.

⁶ *Affaire Nottebohm (deuxième phase)*, Arrêt du 6 avril 1955: C. I. J. Recueil 1955, p. 4, at 23.

⁷ *Barcelona Traction*, *supra* note 1, at 42.

⁸ 他方で多数意見は、約束責任説をとった国連損害賠償勧告の意見に依拠しつつ、約束責任説をとったのであり(後掲注17と対応する本文参照)、本文で触れている対立は、基本権責任説をとったノッテボーム事件判決と、約束責任説をとった国連損害賠償事件勧告的意見という二つのうち、どちらを先例とするかの対立であったと言うことができるのである。

⁹ *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du*

＝ハサウネ、ユスフ判事共同反対意見は、バルセロナ・トラクション事件判決のフィッツモーリス反対意見——上に引用したグロ判事の反対意見の論理に明示的に賛同しつつ、株主本国による会社についての外交的保護が認められるべきであるとした上で、違法行為を行った国が会社の設立準拠国である場合には、特に株主本国による外交的保護が認められるとしていた——を引用しつつ、「現実」に着目すれば¹⁰、本件において株主本国ギニアによる会社の外交的保護が認められるべきであるとしていた。こうして、ギニアや反対意見は、バルセロナ・トラクション事件判決個別意見の立場にたち、A1社とA2社についての、ギニアによる外交的保護を主張していたのである。

c. 多数意見の論理

このように、外交的保護がそもそも、国家の経済的利益を保護するものであるとの理解のもとで、国内法上の会社と株主の区別を重視せず、株主本国にむしろ外交的保護がみとめられるべきであるとの考え方が、バルセロナ・トラクション会社事件についても、本件ディアロ事件についても、多数意見に反対する立場から示されてきていたわけであるが、このように、外交的保護がそもそも国家の経済的利益を保護するものであるとの考え方は、外交的保護に関する基本権（基本権的権利）責任説、すなわち、国家が国家であるだけで有する権利に基づいて、外交的保護を認めるとの考え方の一類型と言える¹¹。そして、こうした基本権責任説は、外交的保護に関する通説的見解でもある¹²。つまり、こうした意見は、外交的保護の通説的見解にたった論者からむしろ示されていたもののなのである。

しかし、a. で確認した通り、バルセロナ・トラクション事件判決においても、そして本件ディアロ事件においても、ICJの多数意見は、共に国内法上の会社と株主の区別に依拠して、判決を下した。まずバルセロナ・トラクション事件

Congo), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 582, at 610.

¹⁰ Ahmadou Sadio Diallo (*République de Guinée c. République démocratique du Congo*), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 2010, p. 639, Joint Dissenting Opinion of Judges Al-Khasawneh and Yusuf, at 708.

¹¹ 拙稿「外交的保護の法的構造——国家責任法論の再構成のために——」国家学会雑誌131巻7・8号60頁（2018）、87頁。

¹² 拙稿・前掲注11、87頁。

判決においては、こうした区別を否定しようとするものとして、「自国民の海外での投資に損害が被られ、かかる投資は国家全体の経済的資源の一部であるので、投資へのいかなる損害も国家の経済的利益を直接的に侵害するから」行われるものが外交的保護であるとの「意見が示された」として¹³、多数意見に反対する立場の論理が明示的に触れられた上で、こうしたものは「外交的保護とは全く異なり、その外にあるものである」と退けられている¹⁴。そして、本件ディアロ事件本案判決では、上で引用した通り、わざわざ裁判所は、こうした区別が「人為的なものであると見えるかもしれない」としつつも、なお国内法上の会社と株主の区別は、「しかしそれでもやはりかかる区別は法的に基礎付けられたものなのであり、本件においてこれを保持することは不可欠である」とまで述べて維持し、株主本国の会社についての外交的保護を再度否定したのである。

それでは、バルセロナ・トラクション事件判決、ディアロ事件判決は、どのような外交的保護の法的構造理解を背景として、このように国内法上の区別を重視しているのだろうか。この点、外交的保護に関する学説としては、通説的見解である基本権責任説のほかにも、領域国は、国籍国に対して、黙示または明示に、領域内の国籍国の国民に、領域国国内法上一定の権利を保障する約束をしており、こうした権利が保障されない場合、国籍国が、かかる約束によって得た、かかる約束の遵守を請求する権利が侵害されたとして、領域国に責任追及を行うのが、外交的保護にほかならないとする、約束責任説がある¹⁵。基本権責任説と約束責任説は、権利義務関係の根拠や内容について異なっているほか、個人の権利の位置づけについても異なっている。すなわち、前者において個人の権利は国際法上の権利であると考えられるのに対して、後者においては領域国の国内法上の権利であると考えられるのである¹⁶。

バルセロナ・トラクション事件判決でICJはこうした約束責任説をとっていたものと考えられるが¹⁷、このディアロ事件においても、同様に約束責任説が

¹³ *Barcelona Traction, supra* note 1, at 46.

¹⁴ *Id.*

¹⁵ 拙稿・前掲注11、第一章第一節。

¹⁶ 拙稿・前掲注11、第一章小括。

¹⁷ 拙稿・前掲注11、第二章第六節。バルセロナ・トラクション事件判決でも会社と株

とられているものと考えられる。というのも、まず、先決的抗弁判決（2007）において裁判所は次のように述べているのである。

出資者あるいは株主である自然人あるいは法人のための、その国籍国による外交的保護の行使は、他国による国際法に違反する行為によって当該個人に生じた権利侵害について、その国の責任を問題にしようとするものである。詰まるところこれは国連国際法委員会条文草案第1条に定義されている、自然人あるいは法人についての外交的保護に他ならない。出資者や株主の場合に国際違法行為となるのは、法人について彼らが有する直接的権利の被告国による侵害である。この直接的権利は、特に両当事国が認めるように、被告国の国内法において定義される。従って、非公開有限責任会社の出資者あるいは株主を公開している有限会社の株主の直接的権利についての外交的保護は、慣習国際法に由来する自然人あるいは法人の外交的保護一般の法的レジームの例外とはみなされえないのである。¹⁸

ここで裁判所は、「外交的保護一般の法的レジーム」において、個人の権利は、「特に両当事国が認めるように、被告国の国内法において定義される」として、個人の権利が被告国国内法上のものであることを明らかにしている。そしてその上で、そうした権利は、「両当事国が認めるように」与えられるとして、こうした権利が、領域国と国籍国の合意によって与えられるものであるとするのであり、さらに本案判決においては、問題となった国際義務の一つである人権条約を、「条約上の約束」と性格づけており¹⁹、裁判所は、この合意とは、被告国が国籍国にした約束にほかならないことを明確にしているのである。裁判所は、外交的保護をこうした約束に基づくものとしており、個人の権利は国内法上の権利であるから、国内法上の会社と株主の区別を重視していると考えられ

主の関係については国内法を参照することとされたが、被告国スペインの国内法ではなく、国内法により一般に受け入れられている一般規則が参照されるべきであるとされた（*Barcelona Traction, supra* note 1, at 37）。約束責任による外交的保護においては、まず被告国の国内法が問題となるのであり、ディアロ事件先決的抗弁判決ではこの点が明確にされたものといえることができる。

¹⁸ *Ahmadou Sadio Diallo, supra* note 9, at 606.

¹⁹ *Ahmadou Sadio Diallo, supra* note 10, at 671.

るのである。

このように国内法上の区別を国際法上重視することについて、既に触れたバルセロナ・トラクション事件の個別意見においてグロ判事は「国内法への反致は、本件において、国内法の国際法に対する優位、つまり国際法のまさ否定を打ち立てるに至る」と批判したが²⁰、そのようになるわけではない。国内法上の権利を保障することは、国際法上の約束による要求、国際法上の義務なのであり、領域国が国内法を改廃するなどして、こういった権利を侵害することによって、国際法上の国家責任が発生する。こうした意味で、こういった権利は、国際法上保障されなければならない国内法上の権利なのであり²¹、国家が国内法を操作することによって国際法上の義務を逃れうることにはならないのである²²。

Ⅱ 人権についての外交的保護

ディアロ事件判決先決的抗弁においては、「外交的保護の事項的範囲が、国際的に保障される人権を特に含むように広がっている」とされ、学説からは戸惑いが示された。西村弓は、本事件先決的抗弁判決の前年に、「本来、国籍を問わず認められることを想定する人権規範と、外国人保護義務とはその基盤も性質も異なるはずである。普遍的に認められるべき人権の侵害については、国籍のリンクは必然性を持たず、被害私人の国籍国であるという事実によって当然には保護権を行使する根拠があるとは結論づけられないからである」としていた²³のを引用しつつ、玉田大は同判決の評釈で、「伝統的な外交的保護制度は、(国籍継続原則に見られるように) 特定国の国民であることを前提とした制度(二辺性)であるのに対して、人権保護規範は本来的に国籍リンクを想定しないため(対世性)、両者は基本的な性質を異にする」としていたのである²⁴。

²⁰ *Opinion dissidente de M. Gros, supra* note 3, at 272.

²¹ この点、拙稿・前掲注11、80-81頁。

²² 国際投資法上、投資家の財産権は領域国国内法により決定されとした上で、国際法と国内法の関係について同旨の説明をするものとして、Z. Douglas, *International Law of Investment Claims* (2012) 53.

²³ 西村弓「国際法における個人の利益保護の多様化と外交的保護」上智法学論集49巻3・4号324頁(2006)、299-298頁。

²⁴ 玉田大「国際司法裁判所 アマドゥ・サディオ・ディアロ事件(先決的抗弁2007年

確かに、国際人権規範を、「国籍を問わず認められることを想定する人権規範」、つまり直接個人に国籍に関係なく国際法上の権利を認めるものと理解し、他方で、外交的保護について、国籍というリンクないし絆が外交的保護の権利を与えるという考え方、つまり、基本権責任説²⁵を前提とした場合には、確かに両者は「その基盤も性質も異なる」ものと理解され、外交的保護の事項的範囲に人権が含まれるようになったとの判示は、「基盤も性質も異なる」ものを結びつけた、理解が難しいものとなろう。

しかし、裁判所は本事件において、外交的保護において約束責任説をとっていたと考えられるのであり、また、上述の通り²⁶、人権条約を、領域国が国籍国にした「条約上の約束」と性格づけているのであって、第二次世界大戦以後のここ数十年間、こうした人権に関する約束がなされるようになったことによって、外交的保護のまさに「事項的範囲」が広がったとしているに過ぎないと理解すれば、裁判所の判示を無理なく理解できるように思われる。こうした場合、裁判所は人権条約に約束の束、つまり、締約国それぞれが他の締約国全てにそれぞれにした、約束した国の領域内において約束された国の国民に一定の権利を与える約束の束が少なくとも含まれていると考えており²⁷、こうした

5月24日)」岡山大学法学会雑誌58巻3号426頁（2009）、415頁。

²⁵ 拙稿・前掲注11、第一章第二節。

²⁶ 前掲注19に対応する本文参照。

²⁷ 人権条約に約束の束が少なくとも含まれるとの理解は、実はさほど珍しいものではない。例えば欧州人権裁判所は1978年に、「古典的な国際条約とは異なり、[ヨーロッパ人権]条約は締約国の間での互恵的な約束以上のものである。条約は、相互にされた二辺的約束の網に加えて、前文の表現における『集団的实施』から生じる客観的義務を創設しているのである」（傍点引用者。*Ireland v. United Kingdom* (Application No. 5310/71) (ECtHR, 18 Jan. 1978), at 81-82)と述べているし、自由権規約委員会一般意見24に反対する文脈において、英国は、「[...]規約41条の国家通報にかかる権限と、個人の取り扱いについて国家が他の締約国に規約「違反を」提起するという広範な実行から明らかになるのは、まさに現実のそして実際の意味において、規約の実体的規定さえもじつは『相互の二辺的約束の網』を創設しているものとみなされるということである」と述べている（United Nations, General Assembly, *Report of the Human Rights Committee*, A/50/40 (1995), at 136)。最近も、人種差別撤廃条約について国連法務局が、「人種差別撤廃条約の締約国は、当該条約も他の多数国間条約と同様に、義務とその義務を履行することを要求する権利から構成されており、特定の他国との間

約束に基づいて外交的保護が行われ得ると考えていると解されることになる。

で条約関係の成立を阻むことができるものと捉えている。幾つもの国が、留保に異議を唱えることによってその国と留保を付した国との間の条約の発効を阻むことが可能であると明らかに考えていたことは、締約国がこの条約について（地域的人権条約において認められるような）『相互的な』権利義務関係の上に『客観的な』義務と権利の層を創設したとはみなしていない」との趣旨の意見を発したことについて、洪恵子「多数国間条約の適用と未承認国——人種差別撤廃条約の適用における対世的（*erga omnes*）義務の意義」論究ジュリスト37号23頁（2021）、27頁。