

第6章 学術機関のトロイの木馬：仲裁業界は研究の独立性をむしばんでいるか。

“学術的教示、会議、研究および出版物を通じて、Lévy Kaufman-Kohler の弁護士は、常に、国際仲裁法の発展の最前線にいる。”

法律事務所の Lévy Kaufmann-Kohler のウェブサイト¹

公衆衛生に関する科学的な書物の半分が、製薬会社によって書かれていることを想像してみよう。あるいは、石油会社が環境上の法律雑誌の編集委員会を乗っ取り、その論調と立ち位置を指示していることを想像してみよう。国際投資法に関する学術的な研究となると、このようなシナリオは不自然ではない。仲裁業界は、その活動と意思決定について、何が書かれ、教示されているかをしっかりと把握しているようである。それは、学術機関が雇われ、雑誌が業界にとらえられているように見える。

仲裁ブームが学術的なブームのきっかけとなる

1990 年半ばからの大博打の投資協定紛争が爆発的に増加したことは、民間実務において、弁護士にそのキャリアの道を開いた。これが、学術分野における派生的なブームのきっかけとなるには、それほど時間がかからなかった。今日、国際投資法が法律分野であるのは明らかで、専門の課程および機関ならびに、出版物および博士号が増えている。ニュースレター、メールリスト、サマースクール、会議および模擬的な法律手続き（模擬法廷）がある。投資法研究者の Stephan Schill の言葉を借りれば、「投資法は、魅惑的だ²。」

その魅力は、この分野が絶えず、新たな裁定と協定を通じて進化していることだ。国際法を実施し、現代の主要な法律的、政治的および経済的な問題の多くに触れている。地球規模で拡大し、入り混じった社会により実践されているのだ。理論と実践の境界があいまいになっている分野でもある。そして、弁護士や、当該制度における弁護人、仲裁人および雇われ専門家として働く学術関係者にとっても、非常に儲かり、相当な金額を与えるものとなっている（15 頁ボックス 3 を参照）³。

投資仲裁は、学問上の金鉱である。

仲裁人であり Columbia Law School の教授の George Bermann⁴

論文を書くこと

このような投資法の研究とビジネスの混合は、論文において顕著である。ほとんどの書物は、会社が投資協定に基づいて国を訴えるときにお金を稼ぐ弁護士と仲裁人が書いている。この分野の最近の重要な書物を一覧すると、51 冊の書籍と記事があげられるが⁵、その半分以上を超えるものが（30 冊）、投資弁護士と仲裁人が共同で書き、編集しているのである。既存の 3 冊の国際投資法と政策に関する年鑑は 50 のテキストからなり、そのほぼ半分以上を、弁護士、仲裁人および仲裁の援助者が（共同で）書いている。

また、編集上の指示とこの分野での重要な雑誌の内容は、仲裁業界が支配している。事件によっては、重要な雑誌の編集委員会のすべてのメンバーは、仲裁人、弁護人として、または、仲裁人を管理している機関から報酬を得ている人々である。平均して、これらの雑誌の編集

委員会のメンバーの74パーセントが、仲裁業界の経歴を持っている。エリートの仲裁人(第4章を参照)は、主要な雑誌の編集政策に特に強い影響を及ぼしている(66頁の表4を参照)。

投資法に関するこうした「学術的な」著作者の経歴は、必ずしも読者に明らかにされていない。6誌の主要な雑誌のうち2誌だけが、編集委員会のメンバーの専門的な関連性についての基本情報を提供している⁷。しかし、多くの者が、学術機関のポストを持っており、学術関係者としての様子を呈するだけで、仲裁に金銭上の利益については一切コメントしてない。また、仲裁人が書いたテキストは、このような重要な情報を記載しないで発行されることがある。しかし、例えば、仲裁制度の統一性に関する William Park の弁解を読む学生が、Park「教授」が仲裁人として金稼ぎをしていることを学ぶことがあろうか⁸。

他の学術分野では、著者の利益相反を開示することが、より一般的であるものもある。医療雑誌編集者の国際委員会(the International Committee of Medical Journal Editors)が使用している利益相反のガイドラインによると、著者は、「その仕事に偏見をもたせるようなすべての金銭上および個人的な関係」を開示しなければならない。また、ガイドラインは、雑誌編集者は、「判断対象のいかなる問題に個人的、職業的または金銭的な一切の関与があってはならない」と言っている。

表4

重要な雑誌の編集委員会の専門家¹⁰

雑誌名	委員会メンバーの総数	委員会の専門家の数	委員会のメンバーに 関係する著名な法律 事務所とクラブ	委員会メンバー の中の著名な仲 裁人
Arbitration International	11名 (1名の編集部 長、8名の編集 者、2名の記事 編集者)	8名 (73%)	Freshfields, Shearman & Sterling, Skadden	Nigel Blackaby, William W. Park
ICSID Review	35名 (2名の編集長、 5名の共同編集 者、8名の委員 および20名か らなる編集諮 問委員会があ	31名 (89%) 25名の仲 裁人、3名 のICSID 職員、お よび元	Convington & Burling, Dechert, Essex Court Chambers, Freshfields, Matrix Chambers, Shearman & Sterling, Sidley, 20 Essex Street	James Crawford, Zachary Douglas, Ahmed El- Kosheri, Yves Fortier,

	り、この委員会 は、記事とテー マの選定にお いて編集長を 援助し、編集作 業を助けるも のである。)	ICSID の 副事務局 長 を 含 む。	Emmanuel Gaillard, Gabrielle Kaufmann- Kohler, Toby Landau, Vaughan Lowe, Francisco Orrego- Vicuña, Jan Paulsson, Lucy Reed, Christoph Schreuer, Brigite Stern, V.V. Veeder	
Journal of International Arbitration	17名 (1名の編集部 長、1名のニュ ースと開発編 集員、1名の編 集補佐、14名の 委員からなる 諮問委員会)	17名 (100%) すべてが 仲裁人で ある。	Clifford Chance, Freshfieds, Essex Court Chambers, White&Case, 20 Essex Street	Bernard Hanotiau, Michael Hwang, Gabrielle Kaufmann- Kohler, Toby Landau, Horacio Grigera Naón, Lucy Reed, V.V. Veeder
Journal of International Dispute Settlement	46名 (1名の編集 長、2名の編集 部長、2名の共 同編集者、編集 委員会の12名 の委員、2名の	23名 (50%)	Dechert, Essex Court Chambers, King&Spalding, Matrix Chambers, 20 Essex Street	Karl-Heinz Böckstiegel, James Crawford, Zachary Douglas, Bernard

	編集補佐、編集 諮問委員会の 28名の委員			Hanotiau Gabrielle Kaufmann- Kohler, Julian Lew, Vaughan Lowe, Campbell McLachlan, Francisco Orrego- Vicuña, Michael Reisman Jeswald Salacuse, V.V. Veeder
Journal of World Trade and Investment	3名 (1名の発行者 兼編集者、2名 の共同編集者)	2名 (67%)		
Transnational Dispute Management	66名 (1名の編集 長、編集委員会 の3名の委員、 1名の論説担当 編集者、61名の 共同編集者)	44名 (67%)	Arnold & Porter, Cleary Gottlieb, Clifford Chance, Convigton & Burling, Crowell & Morning, Curtis Mallet, DLA Piper, Essex Court Chambers, Eversheds, Freshfields, Herbert Smith Freehills, Lalive, Mannheimer Swartling King & Spalding, Salans,	Doak Bishop, Charles Brower, Emmanuel Gaillard, Kaj Hobér, Michael Hwang, Mark Kantor, Richard Kreindler, William Park, Noah Rubins, Stephen Schwebel, Todd Weiler

科学的な分野は、関連する雑誌の発行にたずさわる弁護士と仲裁人の影響を強く受けている。

投資仲裁法の博士課程の学生¹¹

Shearman & Sterling,
Steptoe & Johnson, 20
Essex Street

2012年9月23日現在の確かな情報

多彩な帽子が学問の独立性を損なう

Schill によると、「学問的分析、政策評価、職業上の利害関係および仲裁の独立性の間の対立が間違いなくたくさんあるため、投資協定法と仲裁について書いている人の経歴と金銭上の事情は、明瞭な個別の差別化にとって潜在的な障害となる¹²。」

例えば、仲裁人でもあり、時には、専門の証人でもある法律の教授を想像してみよう。異なる帽子をかぶった（異なる役割を果たす）個人は、学問的分析で公平である必要性和、教授ではなく仲裁人としての仕事を継続する必要性のバランスを取らなければならない。仲裁は、その2つの役割のうち、より儲かるものであり、教授としての仕事は、臨時収入である。教授は以下のように考えている。「ケーキを持ちながら食べることができようか。」

このビジネスでは、結局、多彩な帽子をかぶることになる。つまり、教師であり、学者であり、仲裁人であり、専門家であり、弁護人の補佐なのだ。

仲裁人であり、Columbia Law School の教授の George Bermann¹³

そこで、架空の教授が、その社会での立ち位置を高めるように、研究し発表することを決意したとする。弁護士と他の内部関係者は、注意して、仲裁における教授としてのキャリアを高める。教授は、指名、専門家の呼び出し、トップ法律事務所におけるお抱え学者などの仲裁社会からの他の利得を得ようとする¹⁴。しかし、投資法および仲裁に関する、批判的・率直・正直な投影に対して当該学者が果たす貢献は、限られているようだ。真実の探求は、契約と指名をあさっているうちに、失われる。

仲裁ビジネスの合法化

弁護士の出版物が多すぎることは、投資協定と仲裁を維持し、促進する役割を永続させるのに役立つ。ある研究者は、「この制度に対する強い批判」は、公表されない、「なぜなら、その見解を見つめている人は、その制度の内部の人であるからだ¹⁵。」と考えている。投資法の博士課程の学生は、文字通り、この業界の支配力は、「科学的分析を特定の方向に操る」主要な要因であると主張している¹⁶。こうした暗黙の検閲機構のおかげで、「学問的」著書が、ビジネスを合法化する、仲裁業界のツールとなっているのだ。

この制度に、強い批判があっても、投資協定の雑誌に公表しないほうがよさそうだ。なぜなら、意見を見つめる人は、この制度の内部の人であるからだ。

国際投資法研究者¹⁸

国際仲裁の社会の1996年の研究（「美德で取引(Dealing in virtue)」）で、社会学者の Yves Dezalay と弁護士の Bryant Garth は、学術機関が国際

仲裁のビジネスに果たす合法的な機能を文書化した。彼らの報告によると、仲裁人の「学術的系図」が「世界の多くで、仲裁の容認を促すのに役立っている。」その結果、「法律事務所とビジネス業界は、規則の制定にますます投資し、外の学術組織とのつながりを開拓し、有識者クラブに移行している¹⁷。」

大学に潜入し、若者の心を形成すること

投資弁護士は、大学で客員教授としての需要が高い。学術機関の長になり、学習計画を創案し、次世代の投資弁護士の心を司るのに役立つ者もいる。確かに、学生は、国際投資法の法的実践への洞察から利益を得る。しかし、そのビジネスを増大させる中での仲裁業界の既得権を考えると、当該業界がプログラムと研究所を牛耳ることは、バランスと独立性に関する重大な問題となる。

学術的な弁護士は、より一般的に正当性を示すような仲裁法律学を創り出している。

Yves Dezalay & Bryant Garth
の美徳の取引 (Dealing in
Virtue)¹⁹

ジュネーブ大学で国際紛争の解決の1年間の修士課程について見てみよう。そのウェブサイトは、トップの法律事務所でのキャリアを探している学生のために「広範囲な展望」を約束している。しかし、そのプログラムの部長でエリート仲裁人である、Gabrielle Kaufmann-Kohler (40頁の自己紹介を参照)は、広範囲の展望に関して、他の仲裁人の見解で十分だと考えているようだ。彼女は、5人の委員からなるプログラム委員会でその2人と同席している。諮問委員会の24名の委員のうち20名は、実際の仲裁人である。その氏名はお馴染みで、例えば、Jan Pulsson, Brigitte Stern, Albert Jan van den Berg, Emmanuel Gaillard, Doak Bishop, William W. Park, Christoph Schreuerなどである²⁰。また、これらの仲裁人は、修士課程で教えており、その多くは、投資仲裁に関連している。その教授のいずれも、本制度に批判的な見識を有していない。

15名のエリート仲裁人のほとんどは、投資家と国の紛争のビジネスで不当に多くの分け前を得ており、過去または現在のある時点で、投資法の分野での知的なホットスポットと思われる大学の教授となっている。こうした教授職は、弁護士としての立場を築き、若者の心を形成し、本制度を促すのに役立っている。

これから起こりそうな議論

Dezalay と Garth が 1996 年に国際仲裁クラブに関して暴露したとき、その調査に関してインタビューした弁護士とは異なり、「法律の学術機関は、法律分野の内部政策の観点で考えること（同様にその政策における自らの役割を考えること）を拒否する傾向がある²¹。」と述べている。

今日、この言葉は真実を言い当てているようだ。国際投資法および仲裁に関して教示し公表されていることに対する仲裁業界の影響力について一切議論されていないようである²²。しかし、政府や会社に関する広範囲の法律上の分派は、こうした議論に値しないのだろうか。

“**弁護士が大学で投資保護法を教えたら、懸念が生じ、その偏見は、ほかの見解とバランスが取れない。**”

国際投資法の博士課程の学生²³

弁護士兼学者の工具箱

とにかく公表すること。公知の投資仲裁の専門家になりたければ、定期的に、学術論文を出さなければならない。

ビジネスを増大させること。学術論文は、法律の特定の解釈を促すのに役立ち、これは、将来のビジネスの増大を意味する。

大学に潜入すること。法科大学院で正規の講師となること。非常勤講師と自称せよ。そこから利益を得ることを望んでいる若手の弁護士ほど、ビジネスを安泰させるものはない。

編集委員会に参加すること。これにより、承認済みの専門家の緊密なつながりのある講演や社会から批評家を近づけないことができる。それにより、自分がいずれの側にいても、上手に代表していることを示すことができる。

副業で教授になること。添え物である。自分の仲裁ビジネスと本業界の必要性に合うように調査研究プログラムの全体をこしらえることができる。

第 6 章 脚注

¹ Lévy Kaufmann-Kohler (2012 年) 当社の出版物、<http://www.lk->

[k.com/uk/publications.html](http://www.k.com/uk/publications.html) (2012年9月10日)

² ハイデルベルクの比較公法および国際法のマックス・プランク協会 (Max-Planck Institute) の上級研究員の Stephan Schill とのインタビュー、2012年5月2日

³ 同書および匿名希望の国際投資法の博士課程の教授とのインタビュー、2012年5月23日

⁴ Perry, Sebastian (2012年) 多くの帽子をかぶる人、Global Arbitration Review、5月10日、
<http://www.globalarbitrationreview.com/news/article/30531/a-man-hats> (2012年9月10日)

⁵ Schill Stephan W. の選定自叙伝を参照 (2011年)、分裂はしばむか。国際投資法の論説と社会学、European Journal of International Law 22:3、875-908、905頁以降

⁶ 2010年と2011年までの年鑑の編集者の目次については、以下参照。持続可能な国際投資に関する Vale Columbia Center、年鑑、
<http://www.vcc.columbia.edu/yearbook> (2012年9月10日)

⁷ 国際紛争の解決と多国籍紛争の管理の雑誌 (Journal of International Dispute Settlement and Transnational Dispute Management)

⁸ William W. Park の記事、「仲裁人の統制、2009年のサンディエゴ・ロー・レビュー (San Diego Law Review) で公表された、暫時のまたは正規の者は、学術機関で仲裁人としてのビジネス上の利益を公表していない弁護士の一例に過ぎない。本記事の終わりで、Park がボストン大学の教授で、

Arbitration International 誌の編集部長であることがわかる。

⁹ ICMJE (2009年)、生体医学誌に提出された原稿の統一要件、研究行為と報告における倫理的考察、利益相反、
http://www.icmje.org/ethical_4conflicts.html (2012年10月15日)

¹⁰ 本分野の文献の Stephan Schill, W の概観から取る。(2011年) 文末脚注5、876頁、編集委員会に関する概要と委員の氏名は、本誌のウェブサイトから取っている。委員の仲裁業界とのつながりは、インターネット検索より収集し、提供している。本情報は、2012年9月24日現在のものである。

¹¹ 国際投資法の博士課程の教授とのインタビュー、文末脚注3を参照。

¹² Schill, Stephan W. (2011年)、文末脚注5を参照。

¹³ Perry, Sebastian (2012年)、文末脚注4を参照。

¹⁴ 法律事務所の Wilmer Hale は、在職教授のプログラムを運営している。職は、「有能な教授、講師およびその他の学術関係者」に与えられ、「職、図書館およびその他の施設の使用、秘書、その他の支援および場合に依りて謝礼金」が与えられる。以下参照、Alford, Roger (2011年)、WilmerHale は、ロンドンで仲裁の在職の教授を求めている。Kluwer Arbitration ブログ、1月13日、
<http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2011/01/13/wilmer-hale-seeks-arbitration-scholar-in-residence-in-london/> (2012年9月10日)

¹⁵ 匿名希望の投資法研究者とのインタビュー、2012年6月1日

¹⁶ 国際投資法の博士課程の教授とのインタ

ビュー、文末脚注 3 を参照。

¹⁷ Dezalay, Yves/Garth, Bryant G. (1996 年)、
美德の取引、国際商業仲裁と多国間の法律
上の決定の構築、42 頁、179 頁

¹⁸ 投資法研究者とのインタビュー、文末脚
注 15 を参照。

¹⁹ Dezalay, Yves/Garth, Bryant G. (1996 年)、
文末脚注 17 を参照。195 頁

²⁰ ジュネーブ大学/大学院 (University of
Geneva/ the Graduate Institute) (2011 年)、
MIDS—ジュネーブ法科大学院、国際紛争の
解決において、2012 年から 2013 年のプロ

グラム、5 頁、6 頁、8 頁から 11 頁、計画
委員会と諮問委員会のメンバーと仲裁業界
とのつながりは、インターネット検索によ
り収集し、提供している。本情報は、2012
年 9 月 24 日現在のものである。

²¹ Dezalay, Yves/Garth, Bryant G. (1996 年)、
文末脚注 17 を参照。4 頁

²² Stephan Schill とのインタビュー、文末脚
注 2 を参照。国際投資法の博士課程の教授
とのインタビュー、文末脚注 3 を参照。

²³ 国際投資法の博士課程の教授とのインタ
ビュー、文末脚注 3 を参照。