



RIETI Discussion Paper Series 08-J-002

**WTO 紛争解決手続の正統性と透明性**  
**—私的利益／公的利益モデルによる DSU 交渉の現状分析—**

小林 献一  
経済産業研究所



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所  
<http://www.rieti.go.jp/jp/>

## WTO 紛争解決手続の正統性と透明性 —私的利益／公的利益モデルによる DSU 交渉の現状分析—\*

小林 献一\*\*

### 要 旨

本稿は、WTO 紛争解決システムの透明性に関する DSU 交渉における各国の立場の違いを、その背後にある WTO 紛争解決メカニズムに対する哲学レベルでの認識の差異に注目して、検証したものである。まず第 II 章においては、WTO/GATT 紛争解決手続に関する伝統的なプラグマティズム／リーガリズム論争を概観したうえで、本稿において分析枠組として採用した私的利益／公的利益モデルを紹介する。第 III 章では、私的利益／公的利益モデルの枠組に基づいて、実際に DSU 交渉における各国提案・立場を分析する。なお分析にあたっては、パネル・上級委員会の会合の一般公開、アミカス・ブリーフ提出、紛争解決関連書類の一般公開の三点から各国提案を整理する。最後に第 IV 章では、FTA における紛争解決手続の透明性に関する議論を WTO のそれと比較し、両者の違いが表れる原因を示した。一連の分析を通じ、米国及びカナダ等が紛争解決手続の透明性向上を強力に支持し、WTO の公的利益機関としての側面に焦点を当てた提案を行っている一方、ドーハ・マンデート以前の EC 及び途上国の多くが透明性に関する改革に懐疑的であり、私的利益機関としての WTO の性質を強調する傾向にあることを明らかにする。

とりわけ、EC 及び途上国の多くは、民間団体が紛争解決手続において非当事国以上の権限を与えられるのではないかと懸念し、WTO の政府間機関としての側面を強調する。言い換えれば、EC 及び途上国の主張は WTO を、加盟国をメンバーとする私的利益機関とみなす従来型の思考に立脚している。しかしながら、WTO はその規制範囲を新しい領域へと急速に広げており、管轄権も拡大している。1999 年のシアトル閣僚会合において明らかになったとおり、WTO の急速な変貌は一般社会の関心を高めると同時に、従来どおり、WTO を私的利益機関として扱うことを困難にした。WTO に現在求められていることは、加盟国の紛争解決のための枠組を提供することに限られない。むしろ WTO が直面している問題は、紛争解決を含む WTO の意思決定に対する市民社会からの正統性をいかに確保するかであり、自由貿易に加えて、環境をはじめとした多様な(かつ自由貿易とトレード・オフの関係となりうる)価値を、どのように WTO 実務のなかで整理してゆくかである。

\* 本稿は、(独)経済産業研究所「地域経済統合への法的アプローチ」プロジェクト(代表:川瀬剛志フェカルティフェロー)の成果の一部である。なお、本稿に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、経済産業省ないしは経済産業研究所としての見解を示すものではない。

\*\* (独)経済産業研究所コンサルティングフェロー・経済産業省通商機構部参事官補佐 / kobayashi-kenichi2@meti.go.jp

## I. 序

冷戦期は、平和と安全保障の問題が外交政策の要 (**high policy**) であり、経済問題は重要度の低い外交政策 (**low policy**) として位置づけられていた。しかし 1989 年のベルリンの壁崩壊以降は、経済問題がサミットに代表される国際会議の議題を占めるようになってきた。その背景には、社会一般の関心が平和と安全保障の問題から、経済問題、そして通商問題へとシフトしつつあるという現実が存在する。また外部環境の変化に加えて、世界貿易機関 (**World Trade Organization**, 以下「**WTO**」) 自体も関税及び貿易に関する一般協定 (**The General Agreement on Tariffs and Trade**, 以下「**GATT**」) 時代と比較し、環境、食品衛生、労働といったより社会的な関心が高い分野へと管轄権を広げている<sup>1</sup>。他方、**WTO** の紛争解決メカニズムが強化された結果、1995 年に加盟国間で合意された **WTO** 協定自体に加えて、パネル及び上級委員会による同協定の解釈が規範として加盟国の権利義務に影響を与えることが明らかになりつつある。この二つの変化、すなわち **WTO** の管轄領域の拡大と司法化 (**judicialisation**) により、**WTO** 紛争解決システムの透明性は「多角的貿易体制に安定性及び予見可能性を与える中心的な要素」<sup>2</sup> となりつつある。

**Howse** の分析によれば、冷戦下で通商問題が **low policy** の対象にすぎなかった **GATT** 時代には、自由貿易を環境といった他の価値より優先することに暗黙の合意が存在していた。この合意は単なるレッセフェール主義というよりも、むしろ加盟国の保護主義的な国内圧力に対抗するためには自由貿易を唱道する経済自由主義を **GATT** 体制の根幹に据えることが必要というプラグマティックな判断に基づいていたとされる<sup>3</sup>。しかし、現在の **WTO** 紛争解決手続は、司法化と **WTO** 管轄領域の大幅な拡大の結果、自由貿易の価値と環境、食品衛生、安全基準といった全く別の価値との複雑なトレード・オフを行うことを余儀なくされている<sup>4</sup>。それゆえに、通商問題が **high policy** の対象となる中、安全保障問題から、環境、食品衛生といった問題に関する市民社会の関心がシフトする流れとあいまって、競合する多様な価値のバランスを調整する **WTO** の紛争解決手続が国際社会からの信任を得るためには、透明かつ適正な手続に則って運用されることが不可欠となっているのである<sup>5</sup>。

上記の問題意識に基づき、本稿は、紛争解決に係る規則及び手続に関する了解 (以下「**DSU**」) の「改善と明確化」 (**improvements and clarifications**) に関する交渉<sup>6</sup>から、と

<sup>1</sup> こうした傾向について概観する文献として、Michael Hart, *The WTO and the Political Economy of Globalization*, 31 J. WORLD TRADE 5 (1997).

<sup>2</sup> Article 3.2 first sentence of Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Apr. 15, 1994 [hereinafter **DSU**], Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, Legal Instruments—Results of the Uruguay Round, 33 I.L.M. 1125 (1994).

<sup>3</sup> Robert Howse, *Adjudicative Legitimacy and Treaty Interpretation in International Trade Law: The Early Years of WTO Jurisprudence*, in *THE EU, THE WTO, AND THE NAFTA—TOWARDS A COMMON LAW OF INTERNATIONAL TRADE?* 35-36 (Joseph H.H. Weiler ed., 2000).

<sup>4</sup> *Id.* at 39.

<sup>5</sup> *Id.* at 37 *et seq.* Howse は適正な手続に加えて、法的解釈の一貫性、そして他の国際枠組への配慮が必要と指摘しているが、本稿ではそのなかでも特に適正な手続に焦点を当てて分析を進める。

<sup>6</sup> 以下、「**DSU** 交渉」と称する。

くに WTO 紛争解決システムの透明性をめぐって展開されている各国の立場の違いをあぶり出し、さらにその背後にある WTO 紛争解決メカニズムに対する哲学レベルでの認識の差異に注目しつつ各国の立場の違いを検証する。この検証は次の過程を通じて行う。まず第 II 章においては、WTO/GATT 紛争解決手続に関する伝統的なプラグマティズム/リーガリズム論争を概観したうえで、本稿において分析枠組として採用した私的利益/公的利益モデルを紹介する。第 III 章では、私的利益/公的利益モデルの枠組に基づいて、DSU 交渉における各国提案・立場を分析する。なお分析にあたっては、パネル・上級委員会の会合の一般公開、アミカス・ブリーフ提出、紛争解決関連書類の一般公開の三つの主要論点について、各国提案を整理する。第 IV 章では、米国、EC、カナダ、そして日本が締結した FTA における紛争解決手続の透明性に関する規定を概観し、DSU 交渉における各国の立場と比較する。そして最後に第 V 章において、DSU 交渉の透明性に関する議論に反対する国々の論拠を個別に検討したうえで、結論として WTO にとっての紛争解決手続の透明性の必要性を確認する。

## II. リーガリズムとプラグマティズムの論争と透明性をめぐる議論との接点

WTO 外部への透明性の拡大については、DSU 交渉において各国から様々な提案・意見が出されているものの、立場の収斂はみられない。WTO 紛争解決手続の透明性に関する意見の違いについて、米国会計検査院 (General Accounting Office, 以下「GAO」) は「WTO 紛争解決手続について、裁判所と同等の手続の透明性が求められるような審判 (adjudicative) 手続であるのか、むしろ非公開の議論による解決を常とする政府間調停メカニズム (intergovernmental conciliation mechanism) なのかという認識の違いが WTO 加盟国間に存在する<sup>7</sup>」と指摘する。このように紛争解決手続の透明性に関する加盟国の立場の違いの底流には、GAO も指摘する哲学レベルでの認識の違いがある。本稿もこの問題意識に基づいて分析を行う。そこで本章においては、かかる認識の違いとも密接な関係を持つリーガリズムとプラグマティズムに関する伝統的な論争を整理した後、同論争を踏まえて現在の WTO 紛争解決手続を概観する。次いで、同論争と透明性に関する議論の関係を整理し、最後に WTO 改正交渉の分析枠組として私的利益/公的利益モデルを紹介する。

### 1. リーガリズムとプラグマティズムに関する伝統的論争

リーガリズムとプラグマティズムに関する論争の歴史は長い。1994 年に加盟国が現在の DSU に合意する以前からもすでに、「GATT 紛争解決システムのゴール」を巡る議論が展

---

<sup>7</sup> UNITED STATES GENERAL ACCOUNTING OFFICE, REPORT ON TO THE CHAIRMAN, COMMITTEE ON WAYS AND MEANS, HOUSE OF REPRESENTATIVES – WORLD TRADE ORGANIZATION, ISSUES IN DISPUTE SETTLEMENT 28 (2000).

開されていた<sup>8</sup>。GATT 紛争解決システムの外交的側面を重視するプラグマティズムに立つ論者は、紛争解決手続における交渉と合意形成の重要性を強調し、GATT に関して加盟国が誠実に (in good faith) 対応することを約束したという側面を重視する<sup>9</sup>。プラグマティズムに基づいた紛争解決システムのメリットとしては、裁判類似の制度と比較して迅速かつ低コストでの問題解決が可能なおうえ、勝者と敗者が明確になる訴訟と比較し両国間の関係を崩さないといった点が挙げられる<sup>10</sup>。他方、ディメリットとしては、交渉による解決の結果は往々にして経済的ないしは政治的なパワーに影響されやすいおうえ、アド・ホックなアプローチは将来の問題の先例となりえないことなどの点が指摘されている<sup>11</sup>。

一方、リーガリズムの立場に立つ論者は GATT 紛争解決手続における審判機能の強化を主張する。リーガリズムに基づいた紛争解決システムのもとでは、GATT は行動規範 (a code of conduct)、さらには譲許のバランスを図る制度としてみなされる<sup>12</sup>。審判機能が強化されたシステムは、違反行為を規制する規範の実効性を高め、その存在を公にするおうえ、規範の曖昧な部分を狭め、解釈にあたっての根拠を提供するといったメリットがあるとされる<sup>13</sup>。他方、ディメリットとしては、加盟国間の衝突と緊張を高め GATT システムの雰囲気害すおうえ<sup>14</sup>、紛争処理に適さないケース (wrong case) までも係争の対象となりうるといった点が指摘されていた<sup>15</sup>。

## 2. WTO の紛争解決手続

1994 年、WTO 加盟国はウルグアイ・ラウンド文書を採択した。とりわけ、その一部である WTO の紛争解決手続の整備は、ウルグアイ・ラウンド交渉による最大の成果のひとつに数えられる。Jackson は、WTO 紛争解決手続の特色として、(a) WTO システムすべてに例外なく適用される統一的な紛争解決制度を確立し、(b) 申立国政府にパネル・プロセスを開始する権利を保障し、(c) パネル報告書に対する上訴手続を確立し、(d) DSB 勧告の実施手続を規定し、(e) 違反申立と非違反申立の手続を区別した点を挙げている<sup>16</sup>。紛争手続の強化は、とりわけ貿易体制をルールに基づいたものとすることに貢献するものといえる<sup>17</sup>。

<sup>8</sup> William J. Davey, *Dispute Settlement in GATT*, 11 FORDHAM INT'L L.J. 51, 67 (1987).

<sup>9</sup> Cf. Robert E. Hudec, *GATT or GABB? The Future Design of the General Agreement on Tariffs and Trade*, 80 YALE L.J. 1299, 1302-09 (1971); KENNETH W. DAM, THE GATT: LAW AND INTERNATIONAL ECONOMIC ORGANIZATION 4 (1970).

<sup>10</sup> Kenneth W. Abbott, *The Uruguay Round and Dispute Resolution: Building a Private-interests System of Justice*, 1992 COLUM. BUS. L. REV. 111, 121 (1992).

<sup>11</sup> Robert E. Hudec, BOOK REVIEW, 5 J. WORLD TRADE L. 365, 366-67 (1971) (reviewing JOHN H. JACKSON, WORLD TRADE AND THE LAW OF GATT (1969)).

<sup>12</sup> Davey, *supra* note 8, at 66.

<sup>13</sup> Abbott, *supra* note 10, at 123.

<sup>14</sup> ROBERT E. HUDEC, ADJUDICATION OF INTERNATIONAL TRADE DISPUTES 25-26 (1978).

<sup>15</sup> R. Hudec, *GATT Dispute Settlement after the Tokyo Round: An Unfinished Business*, 13 CORNELL INT'L L.J. 145, 159 (1980).

<sup>16</sup> JOHN H. JACKSON, THE WORLD TRADING SYSTEM: LAW AND POLICY OF INTERNATIONAL ECONOMIC RELATIONS 125 (2nd ed. 1997).

<sup>17</sup> JOHN H. JACKSON, WORLD TRADE AND THE LAW OF GATT 133 (1969); John H. Jackson, *Global*

大きくリーガリズム／プラグマティズム論争と関係づければ、加盟国は、1994年のDSUによってリーガリズムに基礎を置いた紛争解決手続に軸足を移したと評価できよう。

### 3. 紛争解決手続の透明性

WTO紛争解決手続の透明性に関する議論を、リーガリズム／プラグマティズム論争の枠組を基に整理しよう。すると、GAO報告書の指摘するとおり、パネル・上級委員会手続の一般公開、アマカス・ブリーフ受理の承認、紛争解決関連書類の一般公開といった透明性向上に積極的な国々は、かつてのリーガリズムの論者と同様に、WTO紛争解決手続に、国内裁判と類似の手続の透明性を求めようとしていると整理できる。反対に、透明性の議論に消極的な国々は、むしろプラグマティズムの論者が強調するWTOにおける紛争解決手続の「政府間調停メカニズム」としての特質を重んじていると大きくグループ分けできる。

その一方で、WTO紛争解決手続の透明性に関する議論を分析する際には、GATT時代から展開されてきた従来のリーガリズム／プラグマティズム論争と現在の透明性の議論とでは、議論がそれぞれ異なる文脈に位置づけられている点に留意する必要がある。従来の論争における中心的争点は、GATT紛争手続の理想型、すなわちGATT紛争解決手続はいかにあるべきかであった<sup>18</sup>。これはGATT内部の問題にとどまり、その解決も加盟国の課題にすぎなかった。これに対して、本稿が分析対象とする外部に対する透明性の問題は、WTOに対する一般社会の理解及び信任の不足という問題に根ざしている。これは、WTOと一般社会の関係の問題を出発点としており<sup>19</sup>、加盟国のみの問題とは捉えきれない。まさに1998年の閣僚宣言の以下の一文も同じ問題意識に基づいていると考えられる。すなわち「多角的貿易制度に対する支持を集め、その目的達成へ向けた作業に同意を得るために、多角的貿易制度によりもたらされる利益に関する社会的な理解を促進することの重要性を我々は認識した。また社会的な理解を促進するためにWTO活動の透明性向上について我々は検討する」、と<sup>20</sup>。

### 4. 私的利益／公的利益モデル

以上のようにリーガリズムとプラグマティズム論争の争点と、1998年閣僚宣言の指摘するようなWTOへの信任問題とを対比させると、透明性をめぐる議論を単純に紛争解決制度の理想型に結びつけるのは適当ではなく、むしろ紛争解決制度がいかなる社会に資するものであるかというより大きな問題と関連付ける必要性が浮かび上がってくる。それゆえ、

---

*Economics and International Economic Law*, 1 J. INT'L ECON. L. 1, 5 (1998).

<sup>18</sup> Davey, *supra* note 8, at 67.

<sup>19</sup> U.S. GENERAL ACCOUNTING OFFICE, *supra* note 7, at 26.

<sup>20</sup> Ministerial Declaration at the Second Session of the Ministerial Conference of the WTO, ¶ 4 (May 20, 1998).

本稿はこの点に答えようとする私的利益／公的利益モデルの視点を加味して紛争解決手続の透明性に関する加盟国の提案・意見を整理する。

私的利益／公的利益モデルは、私的利益のための機構(以下「私的利益機関」と)と公的利益の実現を目的とした機構(以下「公的利益機関」と)を次のように対比させるところから議論を展開していく。一方の私的利益機関にはコミュニティの独立した利益は存在しない。よって、その唯一の社会的役割はコミュニティに属するメンバーがそれぞれの私的利益を追求できる枠組を提供することに限定される<sup>21</sup>。他方の公的利益機関はコミュニティ独自の独立した善(good)に関するビジョンを有している。コミュニティに属する組織はすべてコミュニティの政策を実施することを目的とする。さらに、公的利益機関の政策決定過程では、共通善(common good)実現のためにコミュニティの個々のメンバーの利益を犠牲にすることもありうる<sup>22</sup>。Abbott は、国際貿易の文脈での「公的利益」とは世界貿易コミュニティ(world trading community)に属する国家に共通の利益を指し、「私的利益」とは国家毎の個別利益を指すと整理している<sup>23</sup>。もちろんこれらのモデルはあくまで理念型であり、現実社会に完全に当てはまるわけではない。とはいえ、このモデルはWTO紛争解決手続の透明性の分析に有益な枠組を提供しており注目に値する。というのは、公的利益／私的利益モデルのいずれかに伝統的なリーガリズム／プラグマティズムの議論を位置づけると、興味深いことにどちらの議論も私的利益モデルに基づいたコミュニティにおける紛争解決手続の優劣を議論の対象としていたことが明らかになるからである<sup>24</sup>。さらに、世界貿易コミュニティ全体の関心事項が明瞭化してくるにつれて、透明性の確保に関しても公的利益／私的利益モデルという視点を据えると公的利益機関の問題という新たな光を当てることが可能となるからである。

たしかに加盟国の多くが主張しているとおり、WTO、そして従来のGATTは基本的には、私的利益モデルに基づいたコミュニティである国家間組織(a nation-to-nation institution)として構成されてきた。そのコミュニティの唯一の目的はメンバーがそれぞれの私的利益を追求できる枠組を提供することであった。しかしながら、WTOによる規律の射程範囲が拡大しかつ司法化が進むに伴い、WTOに対する「社会的な理解を促進することの重要性」(1998年閣僚宣言)が認められつつある<sup>25</sup>。これは加盟国間の利益調整の問題に収まりきらず、むしろ世界貿易コミュニティ全体の問題とみるべきであり、換言すればWTO共通のゴールである「統合された一層有効かつ持続性のある多角的貿易体制(an integrated, more viable and durable multilateral trading system)」(WTO協定前文第4段)をいかに確立・発展させるかという問題に他ならない。ここに公的利益機関として、WTO紛争解決制度を分析する余地が生じているのである。次節においては、私的利益／公的利益モデルの違いを念頭

<sup>21</sup> Abbott, *supra* note 10, at 114. See also Kenneth W. Abbott, *GATT as A Public Institution: The Uruguay Round and Beyond*, 18 BROOK. J. INT'L L. 31 (1992).

<sup>22</sup> Abbott, *supra* note 10, at 114-15.

<sup>23</sup> Abbott, *supra* note 21, at 32.

<sup>24</sup> *Id.* at 33.

<sup>25</sup> Ministerial Conference of the WTO, *supra* note 20, at ¶ 4.

に置きつつ、紛争解決手続の透明性に関する加盟国の提案・立場を分析する。

### III. WTO 紛争解決メカニズムの透明性

本章では、以下 WTO 紛争解決メカニズムの外部に対する透明性に関わる三つの主要論点、すなわちパネル・上級委員会の会合の一般公開、アミカス・ブリーフの提出、紛争解決手続の関連書面の一般公開について議論を整理する。

#### 1. パネル・上級委員会の会合の一般公開

##### 1.1. 問題の概要

パネル・上級委員会の会合の一般公開については、四つの点、すなわち協議、パネル会合、中間報告書会合、そして上級委員会の会合の公開が問題とされてきた。WTO 紛争解決手続は、当事国及び手続参加を認められた第三国以外には非公開とされている。こうした手続の非公開制が、通商問題に絡んだ環境や食品衛生といった問題を一部の貿易専門家のみが密室で決定しているという市民社会の懐疑を招いているといわれる。このような批判を踏まえ、パネル及び上級委員会の会合を、どの範囲まで公開できるのか、又は公開すべきなのかが本節で扱う問題である。

##### 1.1.1. 協議

DSU は、紛争当事国に対してパネル設置の要請に先立って、まず紛争解決のための協議を行うことを義務づけている<sup>26</sup>。なお、この義務にしたがって協議を行う国以外の第三国も、当該協議について「実質的な貿易上の利害関係を有する」ことが協議国によって認められる場合には、協議に参加できる<sup>27</sup>。しかし現実には、協議国が第三国の協議参加を認めないことがしばしばである。その理由としてしばしば示されるのは、協議参加を求める第三国が「実質的な貿易上の利害関係」を有していないことである。しかし、その実質的理由は、この第三国が協議される通商問題についてすでに一定の立場を取っている、あるいは、最初に協議を申立てた国と通商上の利害が一致しているという事情から、協議に応ずる国の側が第三国の参加を嫌うことにあると指摘される。このような事情が存在する場合に協議の申立てを受けた国が、申立国側に与する蓋然性が高い第三国の参加に懸念を示すことは理解しうるところである。実際には同国が当該問題について協議要請を行っている、もしくは申立国と利害が一致しているため、協議において申立国側に与する蓋然性が高いとの懸念に基づく場合が多いとされる<sup>28</sup>。

<sup>26</sup> DSU art. 4.

<sup>27</sup> DSU art. 4.11.

<sup>28</sup> European Commission, Discussion Paper from the European Communities, Subject: Review of the



### 1.1.2. パネル手続

協議により紛争当事国が合意による解決に至らない場合、次の手続が開始される。申立国の要請により、紛争解決機関は当該問題を審理するためにパネルを設置する<sup>29</sup>。パネル審理において、紛争当事国の利益、及び当該パネル手続に参加するその他の加盟国の利益は十分に考慮される<sup>30</sup>。また当該紛争に実質的な利益関係を有し、かつ、その旨を紛争解決機関に通報した加盟国(以下ではこのような手続を行った WTO 加盟国を以下「第三国」という)は、パネルにおいて意見を述べ、パネルに対して意見書を提出する機会を与えられる<sup>31</sup>。この第三国は、パネルの第一回会合に対する紛争当事国の意見書を受けとる<sup>32</sup>。さらにパネル会合への第三国の出席についても、DSU 附属書三に定めが設けられている。その定めによれば、紛争について利害関係を有することを紛争解決機関に通報した第三国すべてに対して、小委員会の第一回の実質的な会合中に特別に開催される会合において自己の立場を表明する機会が与えられる<sup>33</sup>。

### 1.1.3. 中間報告書会合

書面及び口頭陳述による反論を検討した後、パネルは、「その報告案のうち事実及び陳述に関する説明部分を紛争当事国に送付する」(DSU 第 15 条第 1 項第 1 文)。これに対して当事国は、パネルの定める期間内に書面で自国の意見を提出する(DSU 第 15 条第 1 項第 2 文)。パネルは、「紛争当事国からの意見の受理に係る定められた期間の満了の後、中間報告(説明部分並びに小委員会の認定及び結論から成る。)」を紛争当事国に対して送付する(DSU 第 15 条第 2 項第 1 文)。紛争当事国は書面によって、中間報告の特定の部分について検討するようパネルに対して要請できる(DSU 第 15 条第 2 項第 2 文)。紛争当事国からの要請がある場合には、パネルは、その書面の中で明示された事項に関して当事国との追加的な会合を開催する<sup>34</sup>。なお、DSU 第 10 条には中間報告書会合への第三国参加に関する規定は置かれておらず、第三国はこの追加的な会合には参加する権利を持たない。

### 1.1.4. 上級委員会手続

紛争当事国は、パネル報告において対象とされた法的な問題及びパネルの行った法的解

---

Dispute Settlement Understanding, available at <http://www.lancs.ac.uk/fass/law/intlaw/ibuslaw/docs/wt-eu-dsrev.htm> (Oct. 21, 1998) [hereinafter EC Paper 1998]. For EC position see also General Council, *Preparations for the 1999 Ministerial Conference: EC Approach to Possible Decisions at Seattle—Communication from the European Communities*, WT/GC/W/232, ¶¶ 8-10 (July 6, 1999).

<sup>29</sup> DSU art. 6.

<sup>30</sup> DSU art. 10.

<sup>31</sup> DSU art. 10.2.

<sup>32</sup> DSU art. 10.3.

<sup>33</sup> DSU app. 3, ¶ 6. See also Whitney Debevoise, *Access to Documents and Panel and Appellate Body Sessions: Practice and Suggestions for Greater Transparency*, 32 INT'L LAWYER 817, 835, n.87 (1998).

<sup>34</sup> DSU art. 15.2 fourth sentence.

積問題に限り、パネル報告について上級委員会に対して申立てをすることが認められている<sup>35</sup>。パネル手続に第三国参加をした加盟国は、上級委員会に意見書を提出することができ、また上級委員会の会合において意見を述べる機会が与えられる。パネル審査の場合とは異なり、上級委員会プロセスでは第三国に対する特別な会合は開かれず、紛争当事国が参加する上級委員会の会合に第三国も参加しかつ同会合で意見を述べることが認められている(DSU 第 17 条第 4 項第 2 文)。

#### 1.1.5. 米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件<sup>36</sup>

第三国に対してパネル審査への一定の参加が認められているのとは異なり、WTO 紛争解決手続は一般には公開されていない。これは DSU 附属書三の次の定めによる。すなわち、同附属書 2 段はパネル手続を「非公開」と定め、また同附属書 3 段は、パネルの審議及びパネルに提出された文書を「秘密」のものとして取り扱う、としている<sup>37</sup>。ところが米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件において、紛争当事国であった米国はパネル手続への第三者のオブザーバー参加を認めるようにパネルに請求した。これに対して、パネルは以下の理由に基づいて米国の請求を退ける決定を行った。すなわち、①DSU 附属書三第 2 段にパネル会合は「非公開」とすると規定されていること、②附属書三は口頭陳述の秘密については規定していないものの、紛争当事国の口頭陳述が書面による意見書を参照している限りにおいて、口頭陳述の秘密性が保護されなければ紛争当事国の書面による意見書の秘密性が損なわれるおそれがあること、③DSU 第 12.1 条は、パネルが紛争当事国との協議の後に紛争解決了解附属書三の定める検討手続と異なる検討手続を決めることを認めているものの、本件パネルにおける紛争当事国の口頭陳述の秘密性のゆえに、DSU 第 12.1 条のいう異なる検討手続は紛争当事国間の同意よることが適当と考えられること、そして、④紛争当事国は自国の書面及び口頭の陳述を自らの判断で公開することができるし、紛争当事国同士がこれらを公開する旨の同意に達すれば公開は妨げられないが、しかし本件の EC はアメリカの求めるようなオブザーバー参加の許可に明らかに反対していたことである<sup>38</sup>。

## 1.2. 加盟国提案

DSU 交渉は 1994 年のマラケシュ閣僚会合決定<sup>39</sup>に基づいて 1998 年から開始され、2001

<sup>35</sup> DSU art. 17.4 and 17.5.

<sup>36</sup> Panel Report, *United States—Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom*, WT/DS138/R (Dec. 23, 1999) [hereinafter U.S.—Lead-Bismuth Panel Report].

<sup>37</sup> App. 3 of DSU: Working Procedures.

<sup>38</sup> Decision concerning the U.S. Request for Participation by Observers, reprinted in *U.S.—Lead-Bismuth Panel Report*, *supra* note 36, at ¶ 6.2.

<sup>39</sup> Ministers of the WTO Member States, *Decision on the Application and Review of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, LT/UR/D-1/6 (Apr. 15, 1994).

年にはドーハ閣僚宣言のなかで正式にマンデート化された。しかし同宣言が交渉期限として設定した 2003 年 5 月には、議長テキスト<sup>40</sup>こそ提出されたものの、加盟国は合意に失敗した。このため、加盟国はまず DSU 改正の交渉期限を 2004 年 5 月まで延長したが、その後、無期限の期限延長が合意されて現在に至っている<sup>41</sup>。このような経緯を踏まえ、本稿では各国提案を、1998 年からのドーハ・マンデート以前と 2001 年からのドーハ・マンデート化以後に分けて分析する。

### 1.2.1. 米国

#### 1.2.1.1. ドーハ・マンデート以前

パネル・上級委員会の会合の一般公開について最も積極的な提案を行っているのが米国である。米国は、米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件においてオブザーバーのパネル手続への参加を求めたに留まらず、その後もパネル・上級委員会の会合の一般公開について様々な提案を行っている。1998 年の米国提案では「営業秘密情報が扱われる会合を除き、パネル及び上級委員会の会合は WTO 加盟国すべて、また市民社会からのオブザーバーに対して開かれたものであるべきである<sup>42</sup>」と主張している。同提案には更に、「紛争解決審理への一般社会のアクセス (public access) が欠けている場合、紛争手続の非透明性に対する懸念が民間の利害関係者の間で生じるため、紛争の解決が困難となる」との発言もみられる<sup>43</sup>。また一般理事会への提案文書のなかでも、WTO 加盟国は「WTO パネル及び上級委員会手続を一般社会が監視する (observe) ことを認める」べきだと述べている<sup>44</sup>。米国 1998 年提案は、WTO システムの最後の番人 (ultimate guarantor) として WTO 紛争解決手続の重要性が高まっており、WTO の正統性に対する一般社会の支持を確保するためにも透明性の必要性は高まるばかりであると指摘している<sup>45</sup>。

#### 1.2.1.2. ドーハ・マンデート以後

2002 年 8 月、米国は DSU 交渉に対する提案ペーパー<sup>46</sup>のなかで以下の主張を展開した。ウルグアイ・ラウンドの結果、従来の GATT と比較して WTO 協定の適用される範囲が拡大したうえ、WTO 協定の遵守を担保するために新しい紛争解決制度が合意された。その結

---

<sup>40</sup> Special Session of the Dispute Settlement Body, *Report by the Chairman, Ambassador Péter Bálas to the Trade Negotiation Committee*, TN/DS/9 (June 6, 2003).

<sup>41</sup> William J. Davey, *Reforming WTO Dispute Settlement*, in *WTO AND EAST ASIA: NEW PERSPECTIVES* (Mitsuo Matsushita & Dukgeun Ahn eds., 2004); 川瀬剛志「ドーハ・ラウンドにおける WTO 紛争解決了解の『改善と明確化』—より一層の司法化の是非をめぐって」『日本国際経済法学会年報』14 号 118 頁以下 (2005 年)。

<sup>42</sup> Inside U.S. Trade, *U.S. Calls on WTO Members to Open Dispute Mechanism to Public*, Issue Nov. 6, 1998, at 10.

<sup>43</sup> *Id.*

<sup>44</sup> WTO General Council Informal Consultations on External Transparency October 2000, *Submission from the United States—Revision*, WT/GC/W/413/Rev.1 (Oct. 13, 2000).

<sup>45</sup> *Id.* at 6.

<sup>46</sup> Special Session of the Dispute Settlement Body, *Contribution of the United States to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO—Related to Transparency*, TN/DS/W/13 (Aug. 22, 2002) [hereinafter U.S. Paper 2002].

果、WTO 協定締結後、WTO 紛争解決機関の勧告及び決定が市民社会に大きな影響を及ぼしうることが明らかになりつつある。WTO 以外の国際的な紛争解決フォーラム、例えば国際司法裁判所、国際海洋法裁判所、旧ユーゴ国際刑事裁判所等は公開制を採用しており、同様に WTO 紛争解決手続も公開されるべきである。例えば、紛争解決機関勧告の実施には関連する法改正を行う国内立法府の協力が不可欠であるが、手続が公開され、勧告が公正かつ適切な過程を経た結果であることが明らかになれば、国内立法府の理解を得やすくなり、勧告の実施も促進される。また公開により、当事国以外の WTO 加盟国も WTO 紛争手続の議論をより詳細に把握できるようになる、と。

以上のように透明性を向上させるべきだとする論拠を説明した後、米国は以下の 4 点を提案している。①会合の公開、②意見書の時宜に適った公開、③最終報告書の時宜に適った公開である。また、④アミカス・ブリーフ提出にも言及しているものの、上記 3 点とは若干提案のトーンを落とし、これについてはガイドラインの必要性を示唆するに留めている。特にパネル・上級委員会の会合の一般公開について、各会合は秘密情報を扱う部分を除いてすべて公開すべきだと主張している。また公開の手法としては会合の放送 (broadcasting) 等も含みうると提案している。

またドーハ閣僚宣言が期限として定めた 2003 年 5 月までの合意に失敗した後も、米国は 2005 年 7 月の紛争解決機関特別会合に提案を提出し、2002 年提案(①会合の公開、②意見書の時宜に適った公開、③最終報告書の時宜に適った公開)を再提示している。2003 年提案では、会合の公開について、新しくウェブキャスト等インターネットを利用した公開があらたに言及されているものの、その内容は基本的には 2002 年提案を踏襲している。

なお 2006 年 10 月には、米国－EC ホルモンケースにおける譲許停止継続事件<sup>47</sup>及びカナダ－EC ホルモンケースにおける譲許停止継続事件<sup>48</sup>の専門家会合及びパネル当事国会合<sup>49</sup>、また 2007 年 10 月には、EC－米国バナナケースのコンプライアンスパネル<sup>50</sup>のパネル当事国会合及び第三国会合<sup>51</sup>、それぞれ一般に対して公開された。同公開はあくまでも紛争当事国の同意に基づくアド・ホックなものではあるものの、これまでベールに包まれていた紛争解決手続の一端がはじめて一般に公開されたことには一定の意義があるといえよう。

## 1.2.2. EC 提案

<sup>47</sup> *United States—Continued Suspension of Obligations in the EC—Hormones Dispute*, WT/DS320.

<sup>48</sup> *Canada—Continued Suspension of Obligations in the EC—Hormones Dispute*, WT/DS321.

<sup>49</sup> WTO Press Release, *WTO Opens “Hormone” Panel Proceedings to Public*, available at [http://www.wto.org/english/news\\_e/news06\\_e/hormones\\_panel\\_27sept06\\_e.htm](http://www.wto.org/english/news_e/news06_e/hormones_panel_27sept06_e.htm) (Sept. 27, 2006). なお、公開方式は WTO 事務局内の別室における中継 (closed-circuit broadcast) とされている。

<sup>50</sup> *European Communities—Regime for the Importation, Sale, and Distribution of Bananas: Recourse to Article 21.5 of the DSB by the United States*, WT/DS27.

<sup>51</sup> WTO Press Release, *WTO Hearings on Banana Dispute Opened to the Public*, available at [http://www.wto.org/english/news\\_e/news07\\_e/dispu\\_banana\\_7nov07\\_e.htm](http://www.wto.org/english/news_e/news07_e/dispu_banana_7nov07_e.htm) (Oct. 29, 2007). ホルモンケースと異なりバナナケースでは、事前に登録した第三者に当該パネル会合及び第三国会合への陪席が認められた。

#### 1.2.2.1. ドーハ・マンデート以前

米国同様、ECもパネル・上級委員会の会合の一般公開について提案を行っている。まず1998年に公表されたECのディスカッション・ペーパーは、協議について次のように述べる。「事案に関心を有する加盟国はすべて、DSU第4.11条に基づく通報義務を果たすことにより、GATT第22条に基づいて要請された協議に第三国として参加することが認められる。申立国が協議を二国間のみのものとした場合であっても、参加を申立てたその第三国はGATT第23条に基づいて協議要請することが認められている」、と<sup>52</sup>。同提案は当事国による第三国参加拒否権の濫用を防ぐことを目的としている。その一方でECは、協議の最も重要な機能を友好的な紛争解決に見出し、ゆえに協議は「法律問題に関する質疑及び友好的な解決の可能性の模索については可能な限り非公式なものとするべき」と主張している<sup>53</sup>。

上記引用に示されているようにパネル・上級委員会の会合の一般公開に関してECは慎重な立場を取っている。ECは「非当事国及び市民社会の代表が法的手続に何らかの形で参加することは有益であろう」と述べており<sup>54</sup>、一見、米国同様、ECもパネル・上級委員会の会合の一般公開に前向きに見える。しかしながら、ECは「有益であろう (could be)」と断定を避けたうえで、以下のように自らの立場に留保を付すのを忘れていない。「パネル手続の透明性を高める新しい試みすべては二つの原則に従わなければならない。まず民間団体に認められる手続上の権利は、非当事国の権利を上回るものであってはならない。また次に、非当事国ないしは民間団体の紛争解決手続への参加はすべてパネル及び上級委員会による審理の迅速な進行を妨げる又は遅滞させるものであってはならない」<sup>55</sup>、と。

#### 1.2.2.2. ドーハ・マンデート以後

2002年3月、ECは紛争解決機関特別会合に提案ペーパーを提出し<sup>56</sup>、パネル常設化やシークエンス問題などとともに、透明性についても提案を行った。まずECは、米国同様、WTO以外の国際紛争解決機関、すなわち国際司法裁判所、国際海洋法裁判所、さらに欧州人権裁判所の手続が公開となっている点を指摘する。しかし同時に、パネルないしは上級委員会手続を公開しないことは、少なくとも当事国のうち一カ国でも望む場合には、ア・プリオリに排除されるべきではないとの留保を付けた。

その一方でECは、上述の米国提案<sup>57</sup>が議論された2002年9月の紛争解決機関特別会合において、透明性に関する米国提案を「支持する」と明示的に発言している。また2002年3月のEC提案は、紛争当事国の非公開を求める権利を強調していたが、同会合でのECはこの権利に言及しなかった。ここに透明性の議論に対する従来のECの慎重な姿勢に変化が

<sup>52</sup> EC Paper 1998, *supra* note 28.

<sup>53</sup> *Id.*

<sup>54</sup> *Id.*

<sup>55</sup> *Id.*

<sup>56</sup> Special Session of the Dispute Settlement Body, *Contribution of the European Communities and Its Member States to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding*, TN/DS/W/1 (Mar. 13, 2002).

<sup>57</sup> U.S. Paper 2002, *supra* note 46.

みられる点は注目される<sup>58</sup>。

### 1.2.3. その他の加盟国

#### 1.2.3.1. ドーハ・マンデート以前

インド：インドはパネル・上級委員会の会合の一般公開に限らず、アミカス・ブリーフ、紛争解決関連書類の一般公開についても強く反対している。反対の姿勢は以下の発言にとりわけ明らかである。「パネル及び上級委員会の会合へのオブザーバー参加を認めること、審理中に当事国から提出された様々な書面の公開を義務化すること、さらにはアミカス・ブリーフの提出を認めることは、問題の客観的かつ法的な審理を妨げるとともに、WTO加盟国以外の者に対して、非当事国以上の権限を与えることになる」<sup>59</sup>。

香港：2000年10月、香港は一般理事会において、市民社会に対する透明性を高めることとNGOの直接参加を認めることを区別することを提案している<sup>60</sup>。一方の、WTOの対外的な透明性の向上には、一般社会に対してWTOの活動に関する情報を提供しかつ教育し続ける意義が認められ、これによって一般社会が自らの見解を自国政府に反映させる能力を高めることは必要であると主張する<sup>61</sup>。他方の、WTOに加盟国以外の者の「参加」を認めることは、WTOの公式手続のなかで非政府主体に自己利益を主張する権利を認めることを暗に意味する<sup>62</sup>としたうえで、もしそれを認めるならば、WTOの政府間組織としての性質に反し、またWTO加盟国の権利義務を損なうと結論づけている<sup>63</sup>。同提案文書のなかで、香港は一般公開が加盟国以外の者による「参加」に該当するかどうかを明らかにしていない。しかし、香港提案文書が配布された時点で(またその後も)、WTO紛争解決手続における当事者適格をNGOに対して与えるべきとの提案がなされていないことを考え合わせると<sup>64</sup>、同文書はパネル・上級委員会の会合の一般公開をNGOによる「参加」の一形態とみなした上での発言と位置づけられる。

オーストラリア：オーストラリアもパネル・上級委員会の会合の一般公開については消極的な立場をとっている。2000年10月の一般理事会への提案文書のなかでオーストラリアはまずWTOの政府間機関としての性質を強調し、WTO全体としての利益より個々の加盟国の利益を優先する姿勢を明らかにし、「対外的な透明性を高める試みが加盟国間の内部的透明性に悪影響を与えないようにすることが重要である」と主張している<sup>65</sup>。特にパネ

<sup>58</sup> Special Session of the Dispute Settlement Body, *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard*, TN/DS/M/4 (Nov. 6, 2002), ¶ 30 [hereinafter DSB Special Session 2002].

<sup>59</sup> WTO, *G15 Ministerial Meeting in Preparation for the Third Ministerial Conference of the WTO at Seattle—Communication from India*, WT/L/319 (Oct. 8, 1999) [hereinafter India Paper 1999].

<sup>60</sup> General Council, *WTO: External Transparency – Communication from Hong Kong, China*, WT/GC/W/418 (Oct. 31, 2000) [hereinafter Hong Kong Paper 2000].

<sup>61</sup> *Id.*

<sup>62</sup> *Id.*

<sup>63</sup> *Id.*

<sup>64</sup> Steve Charnovitz, *Participation of Nongovernmental Organizations in the World Trade Organization*, 17 U. PA. J. INT'L ECON. L. 331, 348 (1996).

<sup>65</sup> General Council, *WTO: External Transparency – Contribution by Australia*, WT/GC/W/414 (Oct. 13, 2000).

ル・上級委員会の会合の一般公開については以下のように批判している。「会合の一般公開を進めた結果、非政府組織から示されるいかに前向きな反応も、WTO加盟国に与える負の影響を勘案して評価することが必要である<sup>66</sup>」、と。

マレーシア：マレーシアもまたパネル・上級委員会の会合の一般公開については消極的である。1999年10月の一般理事会において、マレーシアは透明性の問題を懸念し、「アミカス・ブリーフ、パネル・上級委員会の会合の一般公開に関する如何なる提案」を含むパッケージには合意できないであろうとはっきりと述べている<sup>67</sup>。

#### 1.2.3.2. ドーハ・マンデート以後

インド・ペルー・メキシコ他：上述の2002年8月の米国提案ペーパー<sup>68</sup>に対しては、2002年9月に開催されたDSU交渉に関する第4回紛争解決機関特別会合<sup>69</sup>において活発な議論が展開された。特にアミカス・ブリーフと並んで、パネル・上級委員会の会合の一般公開に関する米国提案は、途上国から幅広い批判を受けている。途上国の反対の根拠は二点に大別される。第一の根拠は、インドなどが主張しているように、国内裁判制度や国際司法裁判所等と異なり、WTO紛争解決手続はWTO加盟国間の友好的な解決(amicable settlement)を模索することを目的としており、マスコミをはじめとした一般社会への公開によって紛争当事国が和解を選択できる余地を狭めるべきでないというものである<sup>70</sup>。第二は、WTOを私的利益機関と捉えるか、公的利益機関と捉えるかという本稿の問題関心との関係でも重要な論点であるが、WTOの政府間組織としての特質を強調するものである。例えば、ペルーは一般社会に対するパネル及び上級委員会審議の公開を認めると「WTOの政府間機関としての性質を害する」と主張している<sup>71</sup>。またメキシコのように、DSUに基づいて議会関係者や利益団体の代表者を自国代表団のメンバーとして会合に出席させる権限が紛争当事国にあることを反対の根拠とする意見もみられる<sup>72</sup>。

### 1.3. 分析

本稿の目的はWTO紛争解決手続の透明性に関する提案を私的利益／公的利益モデルに基づいて分析することにある。分析に入る前に、第三国参加と一般社会の参加の違いを同モデルに基づいて整理しておきたい<sup>73</sup>。私的利益／公的利益モデルの文脈では、紛争解決手

<sup>66</sup> *Id.*

<sup>67</sup> General Council, *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 6 October 1999*, WT/GC/M/48 (Oct. 27, 1999) [hereinafter General Council on Oct. 6, 1999].

<sup>68</sup> U.S. Paper 2002, *supra* note 46.

<sup>69</sup> DSB Special Session 2002, *supra* note 58, at ¶¶ 26-55.

<sup>70</sup> *Id.* ¶ 34. 例えばタイは以下のように主張している。「手続の秘密性は紛争当事国を紛争解決へと促す。特に国益が関連する問題が争われている場合には、当事国は紛争の詳細が公開されることを好まない。」(*Id.* ¶ 44).

<sup>71</sup> *Id.* ¶ 47.

<sup>72</sup> *Id.* ¶ 46.

<sup>73</sup> 米国が外部へ向けた透明性に関する一般理事会非公式会合に提出したペーパーでは、内部での透明性と外部へ向けた透明性を区別している。同ペーパーでは、内部での透明性は加盟国間にかかわるものであ

続への第三国参加は内部的透明性の問題と捉えられる。これは、WTO 加盟国個々の利益に関連する問題である。よって 1998 年の閣僚宣言で謳われたような多角的貿易に対する一般社会の支持を高めるといふ目的とは直接の関係がない<sup>74</sup>。以上のように、第三国参加に関する議論は WTO を私的利益機関として整理する枠組のなかに位置づけられる。他方、紛争解決手続への一般社会の参加に関する諸提案は、WTO に対する一般社会の理解を高めるといふ 1998 年閣僚宣言の目的に直結する。一般社会の参加に関する提案は、まさに WTO を公的利益機関として位置づけるところに議論の出発点を置いている。

米国の指摘によれば、パネル・上級委員会の会合の一般公開を求める目的は WTO に対する一般社会の理解を高めることにあるとされる<sup>75</sup>。米国提案が公的利益(言い換えるならば WTO 全体としての利益)と WTO の対外的な正統性(legitimacy)に焦点を置いていることは明確である。一般社会の理解を高めるといふ目的は、当然に WTO 全体及び WTO 設立協定前文に規定された WTO 共通の目的に関する問題であり、個々の WTO 加盟国利益充足と関連する問題ではない。既述のとおり、私的利益機関として構成された組織のなかでは、メンバー個々の満足が組織の唯一の関心事項となる。他方、公的利益機関は善に関する独自の独立したビジョン、独自のゴールと利益を有している<sup>76</sup>。WTO をいずれの性格を持つものとして捉えるかがここでの問題の焦点である。

この論点と関連して興味深いのが、1998 年時点での EC の立場と米国の立場との相違である。少なくとも 1998 年時点における一般公開に対する EC の立場は、微妙に米国と異なっていた。EC のディスカッション・ペーパーによれば、WTO パネル手続は「政治・外交的枠組のなかで進められており、その枠組は維持されるべきであり、かつ、可能であればより強化すべきである<sup>77</sup>」とされる。つまり EC の立場は、全体としての WTO の利益よりも、むしろ加盟国個々の利益を強調しており、WTO を私的利益機関と理解していると整理できよう。また、EC による一般公開への「留保」によってもこの整理が裏付けられる。すなわち EC は、①民間関係者の権利は非当事国の権利を上回るべきではない、②検討されている一般公開はパネル及び上級委員会手続の進行を遅滞させるべきではないとの留保を付していた<sup>78</sup>。EC は 2000 年に一般理事会に提出したディスカッション・ペーパーでも、その立場を保ったうえで、「市民社会との対話に関する一時的な責任は個々の WTO 加盟国のレベルにある」と発言している<sup>79</sup>。

---

り、外部へ向けた透明性は一般社会と関連するとされている。General Council, *General Council Informal Consultations on External Transparency October 2000—Submission from the United States*, WT/GC/W/413 (Oct. 11, 2000).

<sup>74</sup> Cf. WTO Ministerial Conference, Ministerial Declaration adopted on May 20, 1998, ¶ 4, WT/MIN(98)/DEC/1 (May 25, 1998).

<sup>75</sup> Charnovitzによれば、審理を一般社会に公開することには二つの正統性が考えられる。まず「NGOからの参加はパネルが入手できる情報を増加させる。次に閉じられた紛争解決制度は一般社会からの支持を損なう」からである。Charnovitz, *supra* note 64, at 351.

<sup>76</sup> Abbott, *supra* note 10, at 114.

<sup>77</sup> EC Paper 1998, *supra* note 28.

<sup>78</sup> *Id.*

<sup>79</sup> WTO General Council, *Improving the Functioning of the WTO System: Discussion Paper from the*



インドをはじめとした途上国は、EC よりもさらに保守的な立場に終始している。インドは政府間組織としての WTO の性質にフォーカスし、加盟国以上の権利を NGO に与えることに反対する。その主張は、WTO を私的利益機関としてみならず枠組を前提にしたものと評価できる。2000 年の一般理事会の対外的な透明性を議題とした非公式会合でも、加盟国の多くが WTO の政府間組織としての特質を強調し、WTO の透明性向上に関する試みは WTO の政府間組織としての性質を損なうべきではないと主張している<sup>80</sup>。また香港の主張も、現在の WTO のもとでは各国の利益が加盟国のみによって代表されるとの制度構成に依拠しており、ゆえに WTO の唯一の目的は加盟国個々の利益を確保するための枠組を提供することにあるという見解を示している。

しかし WTO が現在直面している課題は、管轄領域の拡大に伴い競合する多様な価値のトレード・オフを判断せざるをえない WTO の正統性を、一般社会に対してどのように確保するかという問題である。このように考えるならば、WTO の正統性は、明らかに加盟国間のみ間の問題ではなく、WTO と市民社会との問題であり、私的利益モデルの枠組に基づいては構造的に解決できないことは明らかである。

## 2. アミカス・ブリーフ

### 2.1. 問題の概要

WTO 紛争解決手続への NGO の参加については、NGO に当事者適格を与えるべきという提案はほとんどみられない<sup>81</sup>。むしろ、紛争パネルに対してアミカス・ブリーフを提出する権限を NGO に認めるべきかを巡って議論されている。

アミカス・ブリーフについてパネルが判断を下したリーディング・ケースが米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止事件である<sup>82</sup>。同事件では、三つの NGO 団体がパネルに対してアミカス・ブリーフを提出したものの、パネルは受理しなかった。このパネルの判断の根拠は、パネル自身が要求していないにも係わらず非政府機関からの情報を受け取ることは DSU の規定に反するという点に求められた。米国はこのパネル判断の適否を上級委員会において争い、上級委員会はパネル判断を覆している。上級委員会は DSU 第 13 条を引用しつつ、情報を「収集」するパネルの権限は「パネルに対して提出された情報及び助言を受理かつ検討するもしくは拒絶する権限を、当該情報がパネルによって要求されたものか否

---

*European Community to the WTO General Council*, WT/GC/W/412, 4-5 (Oct. 6, 2000) [hereinafter EC Paper 2000].

<sup>80</sup> WTO News, *External Transparency: Overview November 2000*, available at [http://www.wto.org/english/news\\_e/news00\\_e/gcexternaltrans\\_nov00\\_e.htm](http://www.wto.org/english/news_e/news00_e/gcexternaltrans_nov00_e.htm) (Nov. 22, 2000).

<sup>81</sup> Charnovitz, *supra* note 64, at 348.

<sup>82</sup> Panel Report, *United States—Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/R (May 15, 1998) [hereinafter U.S.—Shrimp Panel Report].

かに関わらず<sup>83</sup> 含んでいると判断した。このように上級委員会は、パネルが NGO からのアミカス・ブリーフを受理する権限を有することを明らかにした。さらに上級委員会手続において、米国は三つの NGO から提出されたアミカス・ブリーフを自らの意見書に添付して提出した。上級委員会は、これらのアミカス・ブリーフを米国意見書の一部として受理した。もっとも上級委員会の決定では、NGO から直接に上級委員会に対して提出されたアミカス・ブリーフを上級委員会が受理することの適否は明らかされなかった<sup>84</sup>。

NGO から上級委員会に対して直接提出されたアミカス・ブリーフの扱いについては、米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件において争われた。本件の上級委員会は二つの非政府貿易組織からのアミカス・ブリーフを受理した。上級委員会は DSU 第 17.9 条を引証し、「上級委員会は、DSU 及び関連協定の規定に整合的である限り、上訴審査のなかで適切かつ有益であると考えられるいかなる情報についても受理かつ検討するかどうかを決定する法的な権限を有している」と判示している<sup>85</sup>。すなわち、上級委員会はパネル審理のみならず上級委員会審理においても民間団体がアミカス・ブリーフを提出することを認めたのである<sup>86</sup>。さらに EC－アスベスト事件の上級委員会は、紛争当事国もしくは第三国以外の者から上級委員会が受け取った書面の取り扱いに関する追加的な手続を示した。しかしながらこの手続は上級委員会審査手続第 16.1 条に基づいて当該紛争案件のみに適用されるものであり、DSU 第 17.9 条に基づいて決定される新しい審査手続ではなかった点には注意が必要であろう<sup>87</sup>。

## 2.2. 各国提案

### 2.2.1. 米国

#### 2.2.1.1. ドーハ・マンデート以前

アミカス・ブリーフ提案についても米国は明らかにドライビング・フォースの一角を占めている。1998 年の米国提案文書は、一般社会に対して「すべての事案についてパネル及び上級委員会にアミカス・ブリーフを提出する機会」を認めるよう提案している<sup>88</sup>。その論拠として挙げられたのは、WTO 紛争解決の正統性に対する一般社会の支持を確保すること、及び、パネルの情報収集能力を強化することの重要性であった<sup>89</sup>。

<sup>83</sup> Appellate Body Report, *United States—Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, ¶ 108, WT/DS58/AB/R (Oct. 12, 1998) [hereinafter U.S.—Shrimp Appellate Body Report].

<sup>84</sup> STEVE CHARNOVITZ, *NEW WORLD TRADE ORGANIZATION DECISION MAY WIDEN OPPORTUNITIES FOR AMICUS BRIEFS* (2000).

<sup>85</sup> Appellate Body Report, *United States—Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom*, WT/DS138/AB/R (June 7, 2000) [hereinafter U.S.—Lead-Bismuth Appellate Body Report].

<sup>86</sup> Charnovitz, *supra* note 64, at 344.

<sup>87</sup> Communication from the Appellate Body, *European Communities—Measures Affecting Asbestos and Asbestos Containing Products*, WT/DS135/9 (Nov. 8, 2000).

<sup>88</sup> Inside U.S. Trade, Issue Nov. 6, 1998, *supra* note 42, at 10.

<sup>89</sup> *Id.*

また米国は、以上に見た二件に加えて他のいくつかの紛争事案においても、パネル及び上級委員会が NGO からのアミカス・ブリーフを受け取るべきであると強く主張している。パネルへのアミカス・ブリーフについては、米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止事件において、関連するいかなる情報源からでもパネルは情報を収集でき、NGO から提出された二通のアミカス・ブリーフについてもそのほかの類似するコミュニケーションと同様に受理できると米国は主張した<sup>90</sup>。上級委員会へのアミカス・ブリーフの提出に関しても、米国は一貫して上級委員会によるアミカス・ブリーフの受理を支持している。また米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件においても、アミカス・ブリーフを受理する権限を上級委員会は有していると主張した<sup>91</sup>。上級委員会によるアミカス・ブリーフの受理のプラクティス確立が米国による一連の主張に基づくことはいうまでもない。

#### 2.2.1.2. ドーハ・マンデート以後

他方、2002年8月の提案ペーパー<sup>92</sup>における米国のアミカス・ブリーフの取り上げ方は、若干慎重となっている。すなわち、同提案において米国はアミカス・ブリーフに関する手続を定める必要性に言及してはいるものの、具体的な提案は行っていない。また2003年2月ペーパーでは、米国自らが提案をするのではなく、アミカス・ブリーフに関する EC 提案 (TN/DS/W/1) に基づいて議論するとの立場を示すに留まっている。

### 2.2.2. EC 提案

#### 2.2.2.1. ドーハ・マンデート以前

米国と比較すると DDA 閣僚宣言以前の EC の立場はより慎重に見える。EC は 1998 年の報告書において、「一般社会が紛争解決による決定をより受け入れやすくするために」透明性を向上させる重要性を強調した<sup>93</sup>。またアミカス・ブリーフに関しても、「とりうる選択肢の一つは、パネルに対して利害関係者が意見を表明することを認めること、例えば書面による発言 (written contribution) を認めることであろう」と述べている<sup>94</sup>。しかしながら同時に EC は「であろう (might be)」という言い回しにより、慎重に断定を避けている。パネル・上級委員会の会合の一般公開の際と同様、少なくとも 1998 年時点では NGO からのアミカス・ブリーフ提案に関しても EC は慎重な姿勢を崩していなかった。

EC は個別の紛争事例においても慎重な態度を崩していない。例えば、米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件においては、DSU 第 13 条は上級委員会には適用されないとの主張をしている。関連する EC の主張は以下のとおりである。「当該規定は事実関連情報 (factual information) や技術上の助言 (technical advice) に制限されており、非当事国から受理された法的な議論 (legal arguments) に関する情報収集は含まれていない。また DSU

<sup>90</sup> *U.S.—Shrimp Panel Report, supra note 82, at ¶ 79.*

<sup>91</sup> *U.S.—Lead-Bismuth Appellate Body Report, supra note 85, at ¶ 38.*

<sup>92</sup> U.S. Paper 2002, *supra note 46.*

<sup>93</sup> EC Paper 1998, *supra note 28.*

<sup>94</sup> *Id.*

にも上級委員会審査の検討手続(Working Procedures for Appellate Review)にも上級委員会手続のなかでアミカス・ブリーフを認めるような規定は置かれていない<sup>95</sup>。なお、EC—アスベスト事件のパネル手続<sup>96</sup>においては、NGOのアミカス・ブリーフ二通をECは自らの意見書に添付している。申立国であるカナダは、パネルに対してアミカス・ブリーフを受理することは不適切であるとして、アミカス・ブリーフすべての受取を拒否するよう要求したものの、パネルはアミカス・ブリーフそれぞれを検討した結果、ECの意見書に添付されたアミカス・ブリーフを検討する旨、決定している<sup>97</sup>。

また、EC—アスベスト事件の上級委員会審査において、上級委員会審査手続第16(1)条に基づいて上級委員会がアミカス・ブリーフの取り扱いに関する追加的な手続を示したことはすでにみたとおりである。その際、紛争当事国のEC、カナダ、及び第三国のブラジルは、当該手続はWTO加盟国自身により決定されるべきだと主張する一方で、他方で同じく第三国参加していた米国は上級委員会による同手続採択を歓迎する旨を述べた。この見解の違いはアミカス・ブリーフ問題に対する各国の立場を顕著に示しており、注目される<sup>98</sup>。

#### 2.2.2.2. ドーハ・マンデート以後

ドーハ・マンデート以後のDSU交渉におけるECの立場の変化は興味深い。ECは2002年の提案文書<sup>99</sup>において、「先例の積み重ねによる上級委員会の解釈により、DSUの適用上アミカス・ブリーフの提出は認められている」と述べ、上級委員会によるアミカス・ブリーフに関する一連の判断を受認することから、提案文書をはじめている<sup>100</sup>。そのうえでECは、アミカス・ブリーフの受理について手続的枠組と受理基準を規定すべきだとし、特にアミカス・ブリーフの受理により、紛争解決手続が遅れたり、途上国に追加的な負担が発生するような事態を避ける必要性を強調している。同時に、アミカス・ブリーフを意味あるものとし、かつ、当事国にも検討の機会を与えるためにも十分な時間が与えられるべきであるとする。またアミカス・ブリーフの内容についても、パネルへのアミカス・ブリーフは事実問題と法律問題に、そして上級委員会へのアミカス・ブリーフは法律問題に直接関連する内容とすべきだとしている<sup>101</sup>。

上記の主張に基づいて、ECは2002年の提案文書において、アミカス・ブリーフに関する手続と関連条文案(DSU第13条bis)を提案した<sup>102</sup>。同条文案によれば、アミカス・ブリーフを提出は二段階の審査を経る。まずパネル設置後15日以内、もしくは上訴通報(the

<sup>95</sup> *U.S.—Lead-Bismuth Appellate Body Report*, *supra* note 85, at ¶ 36.

<sup>96</sup> Panel Report, *European Communities—Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products*, WT/DS135/R (Sept. 18, 2000) [hereinafter EC—Asbestos Panel Report].

<sup>97</sup> *Id.* ¶¶ 6.2 and 8.12.

<sup>98</sup> Appellate Body Report, *European Communities—Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products*, WT/DS135/AB/R (Mar. 12, 2001).

<sup>99</sup> Special Session of the Dispute Settlement Body, *Contribution of the European Communities and Its Member States to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding—Communication from the European Communities*, TN/DS/W/1 (Mar. 13, 2002) [hereinafter EC Paper 2002].

<sup>100</sup> *Id.* at 7.

<sup>101</sup> *Id.*

<sup>102</sup> *Id.* at 11.

notice of appeal)後 5 日以内に、当該事案とアミカス・ブリーフ提出者との関係やアミカス・ブリーフにおいて取り上げる予定の争点等を 3 頁以内にまとめたうえで、アミカス・ブリーフ提出を申請する (an application for leave to file)。同申請を受理後、パネルは 7 日以内、上級委員会は 3 日以内に提出の可否を決定する。提出を許可された申請者は、許可決定通知の受領後、パネルの場合には 15 日以内、上級委員会の場合には 3 日以内に 20 頁以内のアミカス・ブリーフを提出することが求められる。なお、当事国及び第三国にはアミカス・ブリーフに対してコメントするために、10 日間の猶予が与えられる<sup>103</sup>。

このように EC 提案は、①パネル及び上級委員会が必要と考えるアミカス・ブリーフのみを受理する権限を認めると同時に、②アミカス・ブリーフ提出申請書及びアミカス・ブリーフそれ自体の分量を制限することによりパネル及び上級委員会の負担を軽減し、そして③提出申請及び提出それぞれに厳格な期限を課すことにより、紛争当事国及び第三国にアミカス・ブリーフの検討に必要な時間を確保することを目指している。

実際のパネル及び上級委員会手続では、アミカス・ブリーフが会合の数日前、さらには会合前日に当事国及び第三国に対して送付されるケースもある。このような場合の紛争当事国及び第三国はアミカス・ブリーフの内容について検討する余裕をもたない。また紛争解決手続において、当事国が(少なくとも関連会合前に)十分に検討できないアミカス・ブリーフをパネルもしくは上級委員会が参考とする可能性も自ら限られてくる。以上から、当事国及び第三国にアミカス・ブリーフの検討のために十分な時間を確保しようという EC 提案は、アミカス・ブリーフ手続を紛争解決手続の一部として制度として組み込むための合理的な提案と評価できる。

### 2.2.3. その他加盟国

#### 2.2.3.1. ドーハ・マンデート以前

ブラジル及びメキシコ： 米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件に第三国参加をしていたブラジルとメキシコは、アミカス・ブリーフに関して以下のような立場を示した。まず両国は、パネル審査へのオブザーバーの出席許可を求める米国申立を退けるべきだと主張した<sup>104</sup>。さらに両国は、上級委員会はその審査に際してアミカス・ブリーフを受理する権限がないとする立場を取った<sup>105</sup>。最後に両国は、DSU も上級委員会審査の検討手続も共に、上級委員会が DSU 第 13 条の定める事実に関連した情報を受理する権限を認めないとは主張した。とりわけ、同上級委員会手続のなかで「パネル報告書に関する法的な議論を行うことが認められているのは加盟国のみである」とブラジルは主張しており<sup>106</sup>、これはブラジルが WTO を私的利益機関としてみなしていることを裏付けている。

インド・マレーシア・タイ・パキスタン： 米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止事件にお

<sup>103</sup> *Id.*

<sup>104</sup> *U.S.—Lead-Bismuth Panel Report, supra note 36, at ¶ 6.2.*

<sup>105</sup> *U.S.—Lead-Bismuth Appellate Body Report, supra note 85, at ¶ 37.*

<sup>106</sup> *Id.*

いて、インド、マレーシア、タイ、パキスタンは NGO から提出されたアミカス・ブリーフをパネル及び上級委員会が受理することに反対した。インドは、同事件の手続のパネルが NGO 提出のアミカス・ブリーフを受理しなかったことについて、DSU 第 13 条の規定に則った判断であると述べている<sup>107</sup>。またマレーシアも、DSU 第 13 条を根拠にアミカス・ブリーフを検討することに反対している。特にマレーシアは問題となっているアミカス・ブリーフが技術的な助言に留まらず、法的・政治的な議論を含んでいると指摘している<sup>108</sup>。さらにタイもアミカス・ブリーフの提出を通じた NGO の紛争参加に反対している。特にタイは、WTO 紛争解決手続には加盟国以外の者が手続に参加することを認めるような規定は存在しないと主張している<sup>109</sup>。パキスタンもまた、インド、マレーシア、タイの立場を支持するコメントを述べている<sup>110</sup>。

米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件の上級委員会手続において、インド、タイ、パキスタンは、NGO による意見書受理に反対の立場から共同意見書 (joint response) を提出し、上訴国の意見書に添付された NGO の意見書を上級委員会が受理し検討することは DSU でも上級委員会審査の検討手続でも認められていないと主張した<sup>111</sup>。またマレーシアも、上記三カ国とは別に、上級委員会によるアミカス・ブリーフの受理に反対する意見を述べた<sup>112</sup>。メキシコはさらに、DSU 第 17.6 条(上級委員会管轄権の法律問題への限定)の範囲外の議論、及び明確かつ明示的に加盟国のものではない議論を上級委員会が参照するならば、DSU によって認められた権限の越権行為となりうると主張した<sup>113</sup>。

ウルグアイ： 2000 年の一般理事会においてウルグアイは、上級委員会がアミカス・ブリーフを受理する決定を性急に行いすぎたと批判したうえで、パネル及び上級委員会がアミカス・ブリーフを受理すべきかどうかは「一般理事会において決定すべき」であると発言している<sup>114</sup>。なお本稿の問題意識の関係では、ウルグアイの提案それ自体が私的利益モデル及び公的利益モデルのいずれにも依拠していないことには注意が必要である。つまり、ウルグアイの提案は WTO における意思決定の正統性、言い換えればアミカス・ブリーフ受理は上級委員会の決定事項か、あるいはそうではなく一般理事会の決定事項かという問題意識に基づいている。

カナダ： 米国とともに WTO における透明性の問題についての最も熱心な唱道者であるカナダは、EC のアスベスト及びその製品に係る輸入禁止措置事件において、興味深いことに、パネルはアミカス・ブリーフを受け取るべきではないと主張した。カナダは「本件手続の現段階においては(at this stage)」という限定を付したうえではあるが、NGO が提出

---

<sup>107</sup> *U.S.—Shrimp Panel Report, supra* note 82, at ¶ 3.130.

<sup>108</sup> *Id.* ¶ 3.131.

<sup>109</sup> *Id.* ¶ 3.132.

<sup>110</sup> *Id.* ¶ 3.133.

<sup>111</sup> *U.S.—Lead-Bismuth Appellate Body Report, supra* note 85, at ¶ 87.

<sup>112</sup> *Id.*

<sup>113</sup> *Id.*

<sup>114</sup> WTO, *Decision by the Appellate Body Concerning amicus curiae Briefs: Statement by Uruguay at the General Council on 22 November 2000*, WT/GC38 (Dec. 4, 2000).

しかつ EC の意見書に添付されたアミカス・ブリーフを受理することはパネルにとって有益ではないと述べている<sup>115</sup>。なおこの主張にあたり、カナダは DSU にも上級委員会審査の検討手続にも言及していないことから、むしろ米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止事件における自国の主張、すなわち「パネルは提出された情報及び助言を受理・検討する、もしくは受け取らないことを決める権限<sup>116</sup>」を有するという立場に則って、パネルは当該アミカス・ブリーフを受理すべきではないと主張していると考えられる。

#### 2.2.3.2. ドーハ・マンデート以後

インド・ウルグアイ他： 2002 年 9 月の DSU 交渉に関する紛争解決機関特別会合では、アミカス・ブリーフにも議論が及んだ<sup>117</sup>。米国提案に関して発言をした国は米国を含めて 25 ヶ国であったが、そのうち米国と EC を除く半数以上の国々がアミカス・ブリーフの受理に対して反対の主張を行った。反対の論拠は、政府間機関としての WTO の特質に鑑み、非政府機関からのアミカス・ブリーフの受理は認めるべきでないという点に収斂する。例えば、透明性問題に対する反対の急先鋒であるインドは、アミカス・ブリーフの問題をパネル及び上級委員会の手続問題として整理しようとする米国に反対して、同問題は加盟国の権利を損なう「実体的な問題(substantive issue)」であり、受け入れられないと主張している<sup>118</sup>。またウルグアイは、アミカス・ブリーフの問題は透明性の問題としてではなく、WTO 紛争解決手続が加盟国に対してのみ権利・義務を認めていることを考えれば、「システミックかつ制度上の問題(systemic and institutional questions)」であるとの立場を強調している<sup>119</sup>。またハンガリーは、上級委員会によるアミカス・ブリーフ受理に関する一連の決定を批判し、DSU がアミカス・ブリーフの受理について規定していない以上、上級委員会による事案毎の判断ではなく、むしろ加盟国間の合意に基づいて、アミカス・ブリーフ問題を決定すべきだと述べている<sup>120</sup>。同様の主張は、マレーシア、香港、ブラジル、インドネシア、タイ、ペルー、シンガポール、コロンビア、コスタリカ、ヴェネズエラ、エクアドル、さらには先進国であるスイスにも共有されており、アミカス・ブリーフ受理に対する批判は、非常に厳しいものとなっている。

カナダ及びノルウェー： 2002 年 9 月の紛争解決機関特別会合では、途上国を中心として広くアミカス・ブリーフに対する反対が表明されたが、対照的にカナダとノルウェーは、明確に米国と EC の立場を支持する発言を行っている<sup>121</sup>。

### 2.3. 分析

<sup>115</sup> *EC-Asbestos Panel Report, supra* note 96, at ¶ 6.2.

<sup>116</sup> *U.S.-Shrimp Appellate Body Report, supra* note 83, at ¶ 108.

<sup>117</sup> DSB Special Session 2002, *supra* note 58, at ¶¶ 26-55.

<sup>118</sup> *Id.* ¶ 33.

<sup>119</sup> *Id.* ¶ 43.

<sup>120</sup> *Id.* ¶ 51.

<sup>121</sup> *Id.* ¶¶ 31 and 39.

パネル・上級委員会の会合の一般公開と同様、WTO 紛争解決手続の正統性に対する一般社会の支持をとりつけるため、米国及び DDA 以降の EU はアミカス・ブリーフを受理すべきであると提案している<sup>122</sup>。米国提案が WTO を公的利益機関とみなす立場からなされていることは改めて指摘する必要はないであろう。他方、ドーハ・マンデート化以前の EC は、紛争解決手続の更なる透明性の必要を認めつつも<sup>123</sup>、アミカス・ブリーフについては懐疑的な立場をとっていた。EC は、米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件においてアミカス・ブリーフについて反対の立場を示した際に、DSU 及び上級委員会審査の検討手続により上訴手続への参加が認められているのは当事国及び第三国のみに限られていると主張している<sup>124</sup>。この EC の議論は明確に加盟国の権利に焦点を当てており、WTO を私的利益共同体とみなす認識に基づいている。同様に、米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件におけるブラジル、メキシコ、米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止事件におけるインド、マレーシア、タイ、パキスタンは、アミカス・ブリーフの問題について懐疑的な態度を示しており、これらの国々が WTO を公的利益機関として捉えることに消極的であることを示唆している。もちろん各国の立場はすべて共通ではないものの、総じて途上国はアミカス・ブリーフ問題について懐疑的であるといえよう。

途上国を中心に懐疑的な見方が強いなか、上級委員会は NGO からのアミカス・ブリーフを受理する権限を、まずパネル手続に関して(米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止事件)、続いて上級委員会手続に関して(米国－英国製鉄鋼製品に対する相殺関税措置事件)認めてきた。ブラジルの主張が前提とするような現在の WTO 紛争手続を私的利益モデルに基づく制度とみなす見方からすれば、加盟国以外の者には手続に参加する余地はわずかである。またパキスタンやウルグアイといった途上国は、アミカス・ブリーフを紛争解決手続のなかで検討すべきかどうかは、上級委員会が決定すべき事柄ではなく、一般理事会において加盟国が決定すべきであると主張している。しかし同時に、上級委員会の決定はあくまで加盟国の採択した DSU に則って行われたという事実も忘れてはならないであろう。またアミカス・ブリーフの受理について加盟国が一般理事会において決定すべきであるとの主張に関しては、次のような WTO における意思決定構造に起因する問題も想起する必要がある。つまり、一般理事会をはじめとした WTO の意思決定手続が私的利益モデルに則って制度設計されているとすれば、こうした性格を持つ機関の目的はメンバーが私的な利益を追求できるような枠組を提供することであり、かかる機関が共通の政策を実施する能力には自ずと限界がある。それゆえ、加盟国が一般理事会を通じて自らの権限の一部を NGO に与えるような決定、すなわちアミカス・ブリーフを認める決定を行う可能性は非常に低いといわざるを得ないであろう。

---

<sup>122</sup> WTO 紛争解決手続の正統性に対する一般社会の支持を確保することに加えて、米国はアミカス・ブリーフを通じたパネルによる情報収集の重要性についても強調している。

<sup>123</sup> EC Paper 1998, *supra* note 28.

<sup>124</sup> *U.S.—Lead-Bismuth Appellate Body Report*, *supra* note 85, at ¶ 36.



### 3. 紛争解決手続の関連文書の一般公開

#### 3.1. 問題の概要

紛争解決関連書類の一般公開はパネル手続に限ってみると 5 つの場面で問題となる。①紛争当事国の意見書、②紛争当事国の口頭陳述、③専門家検討部会の最終報告、④パネルの中間報告書、⑤パネル報告書それぞれの公開、という場面である。また上級委員会手続については、上級委員会に対する意見書、上級委員会報告書の一般公開が問題となる。このうち現行制度では、パネル報告書及び上級委員会報告書のみが一般公開の対象となっている。

##### 3.1.1. パネル手続

###### 3.1.1.1. 紛争当事国の意見書

パネル設置後、紛争当事国は書面による意見書をパネルに提出する。パネルの配布物及びパネルへの提出書面はすべて秘密情報として扱われる<sup>125</sup>。しかし、DSU 第 18.2 条は紛争当事国が自らの意見書を公開する権限を認め、それらは他の加盟国が秘密情報扱いしているものを除いて公開が許されている<sup>126</sup>。さらに、DSU 第 18.2 条は紛争当事国に対して加盟国の要請に基づき、意見書に含まれている情報の非秘密版要約を提供することを求めている<sup>127</sup>。しかし、加盟国のほとんどは自らの意見書の秘密扱いを求めることが多い。また DSU 第 18.2 条に基づく要約の提出には特段の期限等は設けられておらず、意見書本体の提出後、かなりの時間が経過した後には要約が提出されるケースもある<sup>128</sup>。

###### 3.1.1.2. 紛争当事国の口頭陳述

第一審パネルは手続期間中、通常二回、当事国と会する。その際、当事国は口頭陳述を行うのを常とする。パネル審議における口頭陳述は秘密とされ、公開されない。

###### 3.1.1.3. 専門家検討部会の最終報告

DSU 第 13 条はパネルの事実調査手続について規定している。同条は、パネルが情報の提供を要請し専門家に対して助言を求めることを認める。また、パネルは「専門家検討部会」に対して報告書の提出を求めることもできる<sup>129</sup>。紛争当事国には、専門家検討部会に提供される情報のすべてにアクセスする権利が認められている。その一方で、専門家検討部会に提供される秘密情報の公開には、当該情報を提供する政府、機関ないしは個人からの正式な同意が必要とされる。このため、秘密情報の開示について関係者の同意を得られない場合、当該情報を提供する政府、機関ないしは個人は当該情報の非秘密版要約を提

<sup>125</sup> DSU art. 18.2 and DSU app. 3, ¶ 3.

<sup>126</sup> DSU art. 18.2.

<sup>127</sup> DSU art. 18.2.

<sup>128</sup> Debevoise, *supra* note 33, at 823.

<sup>129</sup> DSU art. 13.2.

供することが義務づけられるにとどまる<sup>130</sup>。

#### 3.1.1.4. パネルの中間報告書

当事国の意見書及び口頭陳述を検討した後、パネルは報告書の事実及び陳述に関する説明部分を紛争当事国に送付する<sup>131</sup>。当事国はこれに対してコメントを提出する。一連の手続を通じて、紛争当事国はパネルが当事国の議論を適切に理解していることを確認する。この段階の関連書面はすべて秘密とされているものの、手続本来の目的・性格からして、更なる透明性向上の余地はほとんどないと思われる<sup>132</sup>。紛争当事国からのコメントを検討した後、パネルは中間報告書を当事国に提出する。中間報告書には上述の説明部分に加えて、パネルの認定と決定が記載される。紛争当事国は、中間報告書について書面で要求を提出する機会が認められている。また紛争当事国の要請がある場合、パネルは当事国の書面によるコメントのなかで指摘された問題に関してもう一度会合を持つことが認められている<sup>133</sup>。これらの書面によるコメント及び口頭陳述は秘密とされているものの、中間報告書に対してなされた紛争当事国のコメントは最終報告書のなかに概要が記載される<sup>134</sup>。

#### 3.1.1.5. パネル報告書

パネル報告書はまず紛争当事国に対して送付される。その後、10日間ほどでWTO加盟国に配布される。WTO事務局は報告書をWTOのホームページ上で公開するが、これは報告書が広範に配布されることを目的としている。紛争解決機関に対して紛争当事国が上訴の意図を正式に通知、又は紛争解決機関が報告書を採択しないことを全会一致で決定する場合を除き、紛争解決機関は、加盟国に対してパネル報告書が配布された日から60日以内にパネル報告書を採択する<sup>135</sup>。

#### 3.1.2. 上級委員会手続

上級委員会は、紛争当事国からパネル決定に対する申立の意思の通報を受けると検討手続を開始する。紛争当事国の意見書は秘密であり、紛争当事国及び第三国のみが入手可能である。パネル手続と同様、WTO加盟国は当事国意見書の非秘密版要約を請求することができる<sup>136</sup>。上級委員会による検討手続の対象事項は法的問題及びパネルの法的解釈に限定されるため<sup>137</sup>、営業秘密情報を除いて、上級委員会に提出された意見書の公開については検討の余地がある<sup>138</sup>。また上級委員会報告書は加盟国配布された後、10日以内にWTOのホームページに掲載される。上級委員会報告書は加盟国配布後30日以内に、コンセンサス

---

<sup>130</sup> DSU app. 4, ¶ 5. Debevoise は、専門化検討部会の報告書について一般社会によるレビューが認められない場合、当該紛争手続に関して外部のオブザーバーが疑念を抱く危険性を指摘している。Debevoise, *supra* note 33, at 825.

<sup>131</sup> DSU art. 15.1.

<sup>132</sup> Debevoise, *supra* note 33, at 826.

<sup>133</sup> DSU art. 15.2.

<sup>134</sup> Debevoise, *supra* note 33, at 826.

<sup>135</sup> DSU art. 16.4.

<sup>136</sup> DSU art. 18.2.

<sup>137</sup> DSU art. 17.6.

<sup>138</sup> Debevoise, *supra* note 33, at 829.

方式により採択しない旨を決定しない限り、紛争解決機関により採択される<sup>139</sup>。

## 3.2. 加盟国提案

### 3.2.1. 米国提案

#### 3.2.1.1. ドーハ・マンデート以前

米国は、紛争解決手続の関連書類の一般公開も支持する姿勢を明らかにしている。DSU は紛争当事国が自国意見書を公開することを認めているものの、実際は、多くの事案において当事国が意見書を公開しないように要求しているため公開は進んでいない。このことは、一般社会の懐疑を引き起こし、結果的に WTO への信任を損なうとして、米国は以下の二つの提案を行っている。(i) 営業秘密情報を除いてパネル及び上級委員会への提出物すべてを提出時に公開すること、及び、(ii) 営業秘密情報の非秘密版要約の提出期限を検討することである<sup>140</sup>。後者の提案は、意見書提出後の長期間にわたり非秘密版要約が提出されないという実際への対応である。なお、米国提案ではパネルへの提出物すべて(“all panel submissions”)を公開するとされているものの、私見では、中間報告書及びそれに先だって当事国に提示されるパネル報告書の説明部分の公開は、難しいのみでなく、その性質上、必ずしも適切ではないと思われる。

#### 3.2.1.2. ドーハ・マンデート以後

先に言及した 2002 年 8 月の米国提案ペーパーにおいて、米国は意見書と口頭陳述の記録書面及び報告書の公開についても提案を行った<sup>141</sup>。まずパネル、上級委員会ないしは仲裁手続において提出された意見書及び口頭陳述の記録書面については、秘密情報に関連する部分を除いて、公開すべきだと主張している。更に 2003 年 2 月の紛争解決機関特別会合に提出されたテキスト・ベースの米国提案のなかでは、DSU 第 18 条第 2 項の修正案も出されている。同修正案は、パネル、上級委員会、ないしは仲裁人に提出された文書を秘密情報を除いて公開すると明記し、また秘密情報を提出した当事国に対しては、非秘密版のサマリーを 15 日以内に提出することを求めている。また、事務局には上記書類を保管・公開する義務を課すべきであるとの提案も盛り込まれている<sup>142</sup>。

### 3.2.2. EC 提案

#### 3.2.2.1. ドーハ・マンデート以前

EC も紛争解決手続の関連文書の公開には積極的である。EC も米国と同様に、紛争関連書類の公開は WTO 紛争解決手続に対する加盟国及び一般社会の信任を強化すると積極的

<sup>139</sup> DSU art. 17.14.

<sup>140</sup> Inside U.S. Trade, Issue Nov. 6, 1998, *supra* note 42, at 10.

<sup>141</sup> U.S. Paper 2002, *supra* note 46, at 2.

<sup>142</sup> Special Session of the Dispute Settlement Body, *Further Contribution of the United States to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO Related to Transparency: Communication from the United States*, TN/DS/W/46 (Feb. 11, 2003).

に評価している<sup>143</sup>。EC は、「パネル報告書及び上級委員会報告書のみではなく、パネル及び上級委員会に提出された書面も含めて公開することも可能性のひとつであろう」と述べている<sup>144</sup>。EC は公開すべき書面の例として、(i) WTO 事務局によって準備された分析及び背景資料(background notes)、さらに(ii) 当事国の提出物のうち当事国が公開に同意した書面もしくはその非秘密版要約を挙げている。但し、EC 提案が想定しているのは、紛争当事国の書面による意見書(written submission)のみであり、パネルでの口頭陳述の記録書面、専門家検討部会の情報やパネルの中間報告書等は含まれないと解される。また意見書の公開に関しても、「当事国が公開を承認したもの、又は意見書の非秘密版の要約」に限定されている<sup>145</sup>。なお、2000年のペーパーにおいても、EC は WTO 関連文書を直ちに公開するように提案し、「いくつかの例外を除いて、作業文書(working documents)、事務局背景資料、会合議事次第及び議事録、並びにパネル報告書は直ちに公開できるようにすべきである」と述べている<sup>146</sup>。なおこの時点では、当事国の提出書面について公開の対象とすべきか否か、EC は明らかにしていない。

#### 3.2.2.2. ドーハ・マンデート以後

2002年9月の紛争解決機関特別会合でも、紛争解決関連書類の一般公開に関する EC の態度には大きな変化はみられなかった。意見書の公開については「公開に当たってはなんらかの規則が必要」と指摘するのみであり、最終報告書の公開についても「米国提案を検討している」と発言するに留めている<sup>147</sup>。

#### 3.2.3. その他加盟国

##### 3.2.3.1. ドーハ・マンデート以前

カナダ：カナダは、米国と同様に紛争解決手続の文書の一般公開に関して積極的である。1999年のペーパーのなかでカナダは、パネル及び上級委員会に提出した書面の公開を加盟国に求めるべきと提案している<sup>148</sup>。また2000年のペーパーでも、カナダは自由貿易の利益に対する一般社会の理解を促進する必要性を強調している。

インド： パネル・上級委員会の会合の一般公開に関する項においてすでにみたとおり、インドは紛争解決関連書類の一般公開に関して強行に反対している<sup>149</sup>。

マレーシア： マレーシアの立場はインドとは異なる。WTO の対外的な透明性の問題についてインドがすべて反対の立場を示していたのに対して、1999年10月の一般理事会においてマレーシアは、パネル・上級委員会の会合の一般公開及びアミカス・ブリーフの問題に対してのみ反対し、紛争解決手続の関連文書の一般公開に関しては、「書面の公開を促

<sup>143</sup> EC Paper 1998, *supra* note 28.

<sup>144</sup> *Id.*

<sup>145</sup> *Id.*

<sup>146</sup> EC Paper 2000, *supra* note 79, at 4-5.

<sup>147</sup> DSB Special Session 2002, *supra* note 58, at ¶ 30.

<sup>148</sup> General Council, *Preparations for the 1999 Ministerial Conference, WTO and Transparency: Communication from Canada*, WT/GC/W/350 (Oct. 11, 1999).

<sup>149</sup> *See* India Paper 1999, *supra* note 59, at ¶ 19.

進する提案に関しては更なる検討の余地がある」<sup>150</sup>と述べている点は注目される。

ノルウェー： ノルウェーは文書の公開について興味深い立場を示している。ノルウェーはまず WTO の政府間機関としての特質から自らの議論を説き起こし、「WTO は加盟国主導の機関であり、加盟国代表がそれぞれの政府の支持に基づいて行動している<sup>151</sup>」と説明する。この点でノルウェーは明らかに WTO が私的利益機関であるとの認識に固く立脚していえよう。しかしながら、「問題のグローバル化はグローバルな議論とアプローチを必要としている」としたうえで、「書面の公開が認められないのは、加盟国もしくは WTO の利益を害しかねない秘密情報が当該書面に含まれているとみなされる場合に限られるべきであり、〔非公開を〕ルーティーンとすべきではない」と提案している<sup>152</sup>。

### 3.2.3.2. ドーハ・マンデート以後

透明性に関する米国提案に対しては 2002 年 9 月の紛争解決機関特別会合において途上国の批判が浴びせられたが<sup>153</sup>、パネル・上級委員会の会合の一般公開及びアミカス・ブリーフとは異なり、紛争解決関連書類の一般公開については、途上国の多くが支持する姿勢を示した点は注目される。政府外の利害関係者に情報提供を行うのは「政府の責任」であるというコスタリカの発言<sup>154</sup>など、一部途上国からは、紛争解決手続の文書の一般公開に関しても反対の意見はみられるものの、パネル及び上級委員会報告書の迅速な公開については、マレーシア、香港、ウルグアイ、ハンガリー等が支持しているほか<sup>155</sup>、意見書の公開についても、香港やメキシコが慎重な立場を示している<sup>156</sup>一方で、ブラジルやウルグアイからは前向きな発言がみられる<sup>157</sup>。

## 3.3. 分析

紛争解決関連書面が定期的に公開された場合、実務家や研究者がこれらの書面を検討し、その後のケースに対応する際の基礎資料として活用することが可能となる。その意味では、紛争解決関連書面の公開は WTO に説得的な権威と正統性を与えることに資すると評価できよう<sup>158</sup>。公開を提案することにより、米国が意図しているのは、紛争解決手続に対する一般社会の懐疑の原因となっている提出書面の秘密性を縮小することである。手続が終了し、加盟国やパネルに対するステークホルダーからのインプットが意味をなさなくなった

<sup>150</sup> General Council on Oct. 6, 1999, *supra* note 67, at 26.

<sup>151</sup> General Council, *External Transparency: Communication from Norway*, WT/GC/W/419 (Nov. 2, 2000).

<sup>152</sup> *Id.* 括弧内筆者補。

<sup>153</sup> DSB Special Session 2002, *supra* note 58, at ¶¶ 26-55.

<sup>154</sup> *Id.* ¶ 52.

<sup>155</sup> *Id.* ¶¶ 28, 36, 43 and 51.

<sup>156</sup> *Id.* ¶¶ 36 and 46.

<sup>157</sup> *Id.* ¶¶ 38 and 43.

<sup>158</sup> Ernst-Ulrich Petersmann, *The Dispute Settlement System of the World Trade Organization and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System Since 1948*, 31 COMMON MKT. L. REV. 1157, 1227 (1994); Andrea K. Schneider, *Democracy and Dispute Resolution: Individual Rights in International Trade Organizations*, 19 U. PA. J. INT'L ECON. L. 587 (1998).

時点においてのみ、関連書面が公開されるとしたら、一般社会の WTO への懐疑は薄まるはずがないと米国は主張する<sup>159</sup>。パネル・上級委員会の会合の一般公開やアミカス・ブリーフの場合と同様に、紛争解決関連書面の一般公開の目的は、個々の加盟国の私的な利益よりも、むしろ WTO 全体としての公的な利益により直接に関連する。その意味では、紛争解決関連書面の公開に関する米国提案は、WTO を公的利益機関とみなす認識に基づいていると捉えられる。他方、EC は米国と比較して消極的な立場をとっているが、そのことは、言葉の使い方のみではなく、EC 提案において公開対象とされるべき文書として例示リストからも明らかである。EC は私的利益モデルに基づいた WTO の政府間機関としての特質を強調している。さらに途上国は紛争解決関連書面の公開については強行に反対する立場をとっており、WTO の対外的な透明性の問題について懐疑的な立場を明らかにしている。

なお、EC とノルウェーの立場には微妙な差異が認められる。すでにみたとおり、EC は「当事国の提出物のうち当事国が公開に同意した書面もしくはその非秘密版要約」の公開を提案している。「当事国が公開に同意した書面」という表現は、公的利益よりも個別加盟国の利益を優先していることを示唆する。他方、DDA 閣僚宣言前の EC と比較するとノルウェーはより積極的であり、「ノルウェーは政府間機関内部における議論と交渉の秘密性を保持する必要を尊重する。しかしながら、可能な限り情報を公開することにより一すなわち書面の公開が認められないのは、加盟国もしくは WTO の利益を害しかねない機密情報が当該書面に含まれているとみなされる場合に限られるべきであり、ルーティーンとすべきではない、WTO に関わる議論のアジェンダを定め、より建設的で正確な情報に基づく意見交換に貢献することが可能となる」と述べている。ノルウェーの立場は、EC よりもむしろ米国やカナダのそれに近いが、しかし私的利益モデルと公的利益モデルのバランスのうえに立っていると捉えられる。つまり「政府間機関内部における議論と交渉の秘密性を保持する必要を尊重する」と述べることにより自らの立場が私的利益モデルをベースとしていることを明らかにしつつも、同時に「ルーティーンとすべきではない」と主張することによりノルウェーは公的利益を促進しようと努めているのであって、このノルウェーの試みはふたつのモデルの調和の可能性を示唆していると評価できるように思われる。

#### IV. 各国 FTA における紛争解決続の透明性について

いまや世界中に網の目のように張り巡らされている自由貿易協定(FTA)は、国際貿易レジームとして WTO と並び称されることが多い。FTA は二国間もしくは複数国間で締結されるため、151ヶ国の加盟国の合意を要する WTO 協定の改正と比して新しいルール of 策定が容易であるうえ、その影響も限定的である。このため WTO 加盟国が新しい国際貿易ルールの試験場として FTA を使用するケースが多くみられる。紛争解決手続の透明性に関して、米国を中心に新しい規定を FTA に盛り込む例がみられる。本節では、米国、EC、カナ

<sup>159</sup> Inside U.S. Trade, Issue Nov. 6, 1998, *supra* note 42, at 10.

が、及び我が国が締結した FTA のうち主要な協定について、紛争解決手続の透明性に関する規定をそれぞれ概観し、WTO における紛争解決手続の透明性に関する議論と比較分析する。

## 1. 米国

米国の締結している FTA は、米国－ヨルダン(2001 年)等の一部を除き、米国－シンガポール(2004 年)、米国－チリ(2004 年)、米国－オーストラリア(2005 年)、米国－バーレーン(2006 年)等、紛争解決手続の透明性に関して積極的な規定を置いている。

まず会合の一般公開に関しては、「パネル審査は公開とする」<sup>160</sup>と明示的に規定し、パネル審査会合の一般公開を定めている。またアミカス・ブリーフに関しても、「当事国の意見書及び議論をパネルが評価するのに役立つと考えられる当該紛争に関する意見を、当事国内の政府以外の個人又は組織が書面で提出することを要求する場合、パネルは同要求を検討しなければならない<sup>161</sup>」と規定し、パネルに対してアミカス・ブリーフを検討する権限を認めている。さらに紛争解決関連書類の一般公開に関しても、パネル最終報告<sup>162</sup>に留まらず、当事国意見書、口頭陳述書、パネル質問への回答<sup>163</sup>について当事国に公開の義務を課している。このように WTO の DSU 交渉において透明性の向上を積極的に主張している米国は、自国が締結している FTA にも積極的に紛争解決手続の透明性に関する条項を盛り込んでいる。

## 2. EC

WTO の DSU 交渉において示された EC の慎重な姿勢は、EC が締結している FTA にも反映されている。例えば、2000 年に発効した南アフリカとの貿易・発展・協力協定には、紛争解決手続の透明性に関する規定は特段置かれていない<sup>164</sup>。また、2003 年に発効したチ

<sup>160</sup> United States and Australia Free Trade Agreement, U.S.-Austl., art. 21.8.1(a), May 18, 2004, 2004 U.S.T. Lexis 162 [hereinafter U.S.-Austl. FTA]. その他、以下の FTA にも同旨の規定あり。See, e.g., United States-Singapore Free Trade Agreement, U.S.-Sing., art. 20.4.4(d)(i), May 6, 2003, 6376 KAV i [hereinafter U.S.-Sing. FTA]; United States-Chile Free Trade Agreement, U.S.-Chile, art. 22.10.1(a), June 6, 2003, 6375 KAV i [hereinafter U.S.-Chile FTA]; Agreement between the Government of the United States of America and the Government of the Kingdom of Bahrain on the Establishment of a Free Trade Area, U.S.-Bahr., art. 19.8.1(a), Sept. 14, 2005, KAV 6866 i [U.S.-Bahr. FTA].

<sup>161</sup> U.S.-Austl. FTA art. 21.8.1.(d). その他、以下の FTA にも同旨の規定がある。See, e.g., U.S.-Sing. FTA art. 20.4.4(d)(iv); U.S.-Chile FTA art. 22.10.1(d); U.S.-Bahr. FTA art. 19.8.1.(d).

<sup>162</sup> U.S.-Austl. FTA art. 21.9.4; U.S.-Sing. FTA art. 20.4.5(d); U.S.-Chile FTA art. 22.13.1; U.S.-Bahr. FTA art. 19.9.4.

<sup>163</sup> U.S.-Austl. FTA art. 21.8.1.(c); U.S.-Sing. FTA art. 20.4.4(d)(iii); U.S.-Chile FTA art. 22.10.1(c); U.S.-Bahr. FTA art. 19.8.1.(c).

<sup>164</sup> Agreement on Trade, Development and Cooperation between the European Community and Its Member States, of the One Part, and the Republic of South Africa, of the Other Part, EC and EC Member States-S. Afr., art. 104, Oct. 11, 1999, 1999 O.J. (L 311) 3.

りとの FTA においても、「(パネル)決定は最終とし公開される」<sup>165</sup>と規定し、パネル報告書の公開を認めているものの、その他、会合の一般公開、アミカス・ブリーフに関する規定を置いていない。

EC の FTA における紛争解決手続の透明性に対する慎重な姿勢は、紛争解決に関するモデル手続規則(Model Rules of Procedure)を定めているメキシコとの FTA において、より明らかに示されている。2000年に発効した EC-メキシコ FTA は、パネル審査の公開については、アドバイザー(弁護士)の出席こそ認めているものの、パネル審査自体を非公開としている<sup>166</sup>。またアミカス・ブリーフに関しても、パネルによる専門家意見の聴取が認められているものの<sup>167</sup>、非政府機関からのアミカス・ブリーフ受理に関する規定は特段置かれていない。さらに紛争解決手続に関連する文書の一般公開についても、パネル最終報告書については合同委員会(the Joint Committee)が公開すると定めるのみであり<sup>168</sup>、当事国意見書や中間報告書は秘密とされている<sup>169</sup>。

### 3. カナダ

カナダは、米国と共に WTO の DSU 交渉においては透明性向上に積極的であるが、しかし FTA の紛争解決手続の透明性には慎重な姿勢をとっている。例えば、1997年に発効したチリとの FTA では、「パネル審査、配布物、初回報告書、及びパネルへの書面による提出物のすべて及びパネルとの連絡事項は秘密とする<sup>170</sup>」と規定されており、パネル会合の一般公開はもちろん、パネル最終報告書を除く<sup>171</sup>紛争解決関連文書の一般公開はすべて禁じられている。またアミカス・ブリーフに関する規定も特段置かれておらず、EC の FTA と同様に、外部専門家の意見を聴取することをパネルに認める<sup>172</sup>に留まっている。1997年に発効したカナダ-イスラエル FTA<sup>173</sup>及び2002年のカナダ-コスタリカ FTA<sup>174</sup>においても、

<sup>165</sup> Agreement Establishing an Association between the European Community and Its Member States, of the One Part, and the Republic of Chile, of the Other Part, EC and EC Member States-Chile, art.187.1, Nov. 18, 2002, 2002 O.J. (L 352) 1.

<sup>166</sup> Economic Partnership, Political Coordination and Cooperation Agreement between the European Community and Its Member States, of the One Part, and the United Mexican States, of the Other Part, EC and EC Member States-Mex., Annex XVI: Model Rules of Procedures, ¶ 25, Dec. 8, 1997, 2165 U.N.T.S. 114; 2000 O.J. (L 276) 44.

<sup>167</sup> *Id.* ¶ 40.

<sup>168</sup> *Id.* App. 1: Code of Conduct, VI Maintenance of Confidentiality, ¶ A.

<sup>169</sup> *Id.* ¶ 37.

<sup>170</sup> Canada-Chile Free Trade Agreement, Can.-Chile, art. N-12.1(a), Dec. 5, 1996, 36 I.L.M. 1079.

<sup>171</sup> *Id.* art. N-16.4 は「パネル最終報告は委員会への提出後 15 日で公開される」と規定している。

<sup>172</sup> *Id.* art. N-13.

<sup>173</sup> Free Trade Agreement between the Government of Canada and the Government of the State of Israel, Can.-Isr., July 31, 1996, *available at* <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/israel/index.aspx?lang=en>. 同協定 8.9.5(d)条は、パネル審理及び紛争処理関連書類の非公開を規定し、また 8.9.8 条はパネル最終報告書が公開されるものとしている。なお、同協定 8.9.5(b)条はパネル審理への弁護団(counsel)の出席を認めている。

<sup>174</sup> Free Trade Agreement between the Government of Canada and the Government of the Republic of Costa Rica, Can.-Costa Rica, Apr. 23, 2001,



紛争解決手続の透明性にかかる規定は同様であり、FTA におけるカナダの慎重な姿勢が伺われる。

#### 4. 日本

最後に我が国が締結した FTA における紛争解決手続の透明性に関する規定を概観したい。日本-シンガポール(2002 年)<sup>175</sup>、日本-メキシコ(2005 年)<sup>176</sup>、日本-マレーシア(2006 年)<sup>177</sup>等をみると、我が国も EC やカナダ同様、FTA の紛争解決手続の透明性に関して、慎重な立場をとっている。まず会合の一般公開に関しては、「仲裁裁判は非公開審議にて行う<sup>178</sup>」との規定が置かれており、EC 及びカナダ同様に審理手続は非公開とされている。

他方、アミカス・ブリーフに関連しうるのは「仲裁裁判所はいかなるリソースからも情報を収集(seek)することができる<sup>179</sup>」という定めである。これは、DSU 第 13.1 条と類似した規定である。上述のとおり、上級委員会は DSU 第 13.1 条を根拠にパネルに対してアミカス・ブリーフを受理する権限を認めている。かかる関連規定の内容と文言の類似性を前提とすれば、このため我が国 FTA の仲裁裁判手続においても、仲裁裁判所が本規定を根拠にアミカス・ブリーフを受理することは十分に考えられうるところである。

最後に紛争解決関連書類の一般公開に関して我が国 FTA は、当事国意見書、中間報告書、最終決定のすべてを非公開とする。最終決定が非公開とされているのは、我が国 FTA における紛争解決手続が仲裁裁判(arbitral tribunals)として位置づけられていることも影響していると考えられる。このように書面の公開に関して我が国 FTA は慎重な立場をとっている一方、当事国意見書に関しては「当事国が自国の主張に関するステートメントを公開することは妨げない<sup>180</sup>」との規定も置かれており、営業秘密情報を除く情報に関しては、自国意見書(もしくはその内容)を公開することが認められている。

---

*available at* [http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/Costa\\_Rica\\_toc-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/Costa_Rica_toc-en.asp). 同協定 XIII.12.1(b)条は、パネル審理及び紛争処理関連書類を非公開としているが、その一方でパネルによる専門家への照会(同協定 XIII.13 条)及びパネル最終報告書の公開(同協定 XIII.15 条)も規定している。

<sup>175</sup> Agreement between Japan and Singapore for a New-Age Economic Partnership, Japan-Sing., Jan. 13, 2002, *available at* <http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/singapore/jsepa.html> [hereinafter Japan-Sing. EPA]. 新たな時代における経済上の連携に関する日本国とシンガポール共和国との間の協定、平成 14 年条約 16 号、官報 242 号号外 4 頁(2002 年 11 月 12 日)。

<sup>176</sup> Agreement between Japan and the United Mexican States for the Strengthening of the Economic Partnership, Japan-Mex., Sept. 17, 2004, *available at* <http://www.mofa.go.jp/region/latin/mexico/agreement/index.html> [hereinafter Japan-Mexico EPA]. 経済上の連携の強化に関する日本国とメキシコ合衆国との間の協定、平成 17 年条約 8 号、官報 46 号号外 46 頁(2005 年 3 月 4 日)。

<sup>177</sup> Agreement between the Government of Japan and the Government of Malaysia for an Economic Partnership, Japan-Malay., Dec. 13, 2005, *available at* <http://www.mofa.go.jp/policy/economy/fta/malaysia.html> [hereinafter Japan-Malay. EPA]. 経済上の連携に関する日本国政府とマレーシア政府との間の協定、平成 18 年条約 7 号、官報 138 号号外 2 頁(2006 年 6 月 15 日)。

<sup>178</sup> Japan-Sing. EPA art. 145.1; Japan-Mex. EPA art. 154.1; Japan-Malay. EPA art. 150.1.

<sup>179</sup> Japan-Sing. EPA art. 144.4; Japan-Malay. EPA art. 149.3.

<sup>180</sup> Japan-Sing. EPA art. 145.3; Japan-Mex. EPA art. 154.3; Japan-Malay. EPA art. 150.4.

## 5. 分析

以上では米国、EC、カナダ及び日本の締結した FTA の透明性に関連する規定を概観した。その結果、米国を除いて、EC、カナダ、日本はともに FTA の紛争解決手続の透明性に関して慎重な姿勢をとっているという構図が浮かび上がった。例えば、カナダについていえば、WTO の場での主張と自国の締結した FTA での制度に表れた立場には違いがある。また、EC の締結した FTA の制度をみると、WTO での主張よりも透明性に対する配慮が希薄である。この違いに関する詳細な分析は今後の課題としたいが、少なくともその多くの部分は、WTO と FTA のそれぞれにおける紛争解決手続の位置づけの違いに起因するものと思われる。すなわち、一方で WTO の紛争解決手続はリーガリズム的な発想に基づいて審判機能が強化された制度である一方、他方で各国 FTA における紛争解決手続はむしろ GATT 時代のプラグマティズム的な発想に基づく制度、すなわち交渉と合意形成が重視される制度と（少なくとも当事国には）性格づけられていることが多いと考えられる。例えば、我が国 FTA における紛争解決手続が仲裁裁判と呼ばれていることから分かるように、その性格は明らかに WTO のパネル手続とは一線を画している。つまり、150 ヶ国以上をメンバーとする多国間貿易制度を維持するために必要な紛争処理手続と、二国間又は少数国間の貿易制度に見合った紛争解決手続とでは、求められる内容・スタイルも異なってくる。かかる協定本体の性質の違いという原因が、透明性をめぐる制度作りにも反映していると考えられよう。このように FTA における透明性確保制度は、必ずしも WTO での制度のありよう一般化できない点には注意が必要であろう。

## V. 結論

一連の分析を通じ、我々は WTO 加盟国間の哲学レベルでの WTO 紛争解決手続に関する認識の衝突を確認してきた。米国及びカナダの提案は、紛争解決手続の透明性を強力に支持するものであり、WTO の公的利益機関としての側面に焦点を当てている。他方、(ドーハ・マンデート以前の) EC 及びその他多くの途上国の提案は、程度の差はあれ、透明性に関する改革に懐疑的であり、私的利益機関としての WTO の性質を強調する傾向にあることが示された。

ドーハ・マンデート以前の EC 及び途上国が消極的な理由は四つに大別されうるであろう。

第一の理由は、WTO における意思決定過程及びその権限に関する問題である。上級委員会は、DSU の規定を根拠として対外的な透明性の問題、とりわけアミカス・ブリーフの採用について積極的な決定を繰り返してきた。これに対して、パキスタンやウルグアイをはじめとした途上国の多くは、紛争解決手続のなかでアミカス・ブリーフを検討すべきか否かの判断は上級委員会ではなく、一般理事会(すなわち加盟国)が判断すべき事項であると

主張している。しかしながら、上級委員会が決定の根拠としている DSU 自体が加盟国によって合意された文書であるという事実を忘れてはならないであろう。また WTO が現在直面している問題は外部に対する透明性の問題である。ゆえに、WTO 加盟国のみによって構成されている WTO 内部の意思決定過程を通じて、加盟国が自らの権限を市民社会へ移管することを期待するのは難しい。私的利益機関はメンバーの私的利益を追求するために構成されている。しかしながら、対外的な透明性はメンバー間問題というよりも、むしろ WTO と市民社会の間の問題としての性格を強く帯びているから、WTO と市民社会の間の問題であり、私的利益機関のロジックに立脚した対応には自ら限界があるといわざるをえないであろう。

第二の透明性に対する反対の理由として、非当事国ないしは民間団体の参加によりパネル及び上級委員会の審理の迅速な進行が遅滞することへの懸念が挙げられる<sup>181</sup>。紛争解決手続の時間的な遅れに加えて、紛争解決手続の一般公開は WTO における特定団体による利益誘導を生じさせかねないとの懸念もあるように思われる。小規模でよく組織された利益団体が貿易自由化に反対するロビー活動を行うことは多々あるが、しかしこれらの利益団体が必ずしも一般社会全体の意見を代弁しているとは限らない。Nichols が指摘しているように、NGO の参加を強化することは「緩衝材を取り払うことになり、政策担当者は特定の利益団体からの保護主義圧力に従来以上に晒されることになる」<sup>182</sup>。たしかに透明性向上を考える際には、特定団体の意見のみならず、公平な意思決定が可能となるような制度設計に十分配慮すべきことはいうまでもない。

しかしながら前段に挙げた反対論に対しては次の再反論が可能である。まず、紛争解決手続審理の迅速な進行が遅滞するという懸念に対しては、2002 年の EC 提案文書において提案されたように<sup>183</sup>、アミカス・ブリーフ提出に時間的・手続的(かつ内容的)な制限を課すことによって容易に解消することができる。次に、特定団体による利益誘導が生じるとの懸念に対しては、むしろアミカス・ブリーフを提出する NGO には環境や食品衛生といった自由貿易とは異なる価値に関心を有するケースが多いことを踏まえると、自由貿易以外の価値についても十分な情報を入手したうえでパネル・上級委員会が「客観的な判断」を行うためには、むしろアミカス・ブリーフの受理が不可欠であるといえよう。国際司法裁判所の正統性の問題に関連して Shelton は以下のように述べている。「[国際司法] 裁判所の長期的な組織としての利益 (institutional interests) に最も適うことは、最大限入手可能な情報に基づいて、当事者の希望と懸念に加えて、一般社会の関心を反映させて判決を下すことである<sup>184</sup>」、と。

<sup>181</sup> EC Paper 1998, *supra* note 28.

<sup>182</sup> Phillip M. Nichols, *Extension of Standing in World Trade Organization Disputes to Nongovernment Parties*, 17 U. PA. INTL. ECON. L. 295, 320 (1996).

<sup>183</sup> EC Paper 2002, *supra* note 99, at 11.

<sup>184</sup> Dinah Shelton, *The Participation of Nongovernmental Organizations in International Judicial Proceedings*, 88 AM. J. INT'L. L. 611, 625 (1994). 引用中括弧内は筆者補。同旨の学説として、CHRISTINA KNAHR, PARTICIPATION OF NON-STATE ACTORS IN THE DISPUTE SETTLEMENTS SYSTEM OF THE

第三の紛争解決手続の透明性向上に反対する理由として、NGO は自らの所属する WTO 加盟国を通じて意見を表明すべきだという主張が考えられる。例えば、香港は以下のように主張している。「WTO の効率的な運営を確保するためには、WTO 加盟国それぞれが国益全体を代表する立場から WTO における協議に取り組むことが重要である。国内のステークホルダーすべて(そこには NGO、特定の利益団体、メディア、議員、市民等が含まれる)の見解と懸念を国益全体へと統合するという重要な責任は WTO 加盟国自身が負っている」、<sup>185</sup>。しかしながら、Charnovitz が指摘しているとおり、NGO による国際機関への参加は加盟国政府による国内調整が不十分であることを必ずしも前提としている訳ではない。むしろ国際機関の効率的な運用のためには、利益団体からの直接的な情報提供、さらには利益団体の理解に基づいたより広範な信任が必要との考えに基づいている<sup>186</sup>。

最後の反対の理由として、再度指摘するまでもなく、哲学レベルにおける対立が挙げられる。EC 及び途上国の多くは、民間団体が紛争解決手続において非当事国以上の権限を与えられるのではないかと懸念している<sup>187</sup>。これらの国々は WTO が政府間機関であると繰り返し主張している。構成主体が労働組合や特別な利益団体へと拡大されている国際労働機関とは異なり、WTO の加盟国は主権国家及び EC に限定されており、その紛争解決手続もこれまで国家間の手続であったし今後もそうであることは、議論の余地がない<sup>188</sup>。特に途上国のなかには、NGO に対して、国内における意見表明の機会に加えて、国際レベルでも意見表明の機会を与えることになれば、NGO は一度でできることを二回に分けて行う(“two bites at the apple”)こととなり、適切でないと主張する<sup>189</sup>。こうした途上国の主張は、WTO をメンバーの自律と満足を組織の最大の目的とする私的利益機関と性格づける見方と呼応するものであることは明らかである。

しかし、WTO が政府間機関であることを理由とした WTO 紛争解決手続の透明性向上への反対論に対しては、二つの点から反論することができる。まず、アミカス・ブリーフをはじめとした手続の透明性向上によって、当事国間の紛争に関する理解・議論がより深化し、その結果当事国間にとってより適切な紛争解決がもたらされるという積極的効果が期待しうる。これが第一の反論の論拠である。たしかに、最近の WTO 紛争解決事案において最近の WTO 係争案件においてパネル及び上級委員会は、アミカス・ブリーフを受理しつつも、アミカス意見書は決定にあたって考慮しなかったと明示的に言及する事例が増えてい

---

WTO: BENEFIT BURDEN? 48 (2007).

<sup>185</sup> Hong Kong Paper 2000, *supra* note 60, at ¶ 10.

<sup>186</sup> Charnovitz, *supra* note 64, at 342.

<sup>187</sup> EC Paper 1998, *supra* note 28. Cf. Jeffrey L. Dunoff, *The Misguided Debate over NGO Participation at the WTO*, 1 J. INT'L ECON. L. 433, 439 (1998).

<sup>188</sup> Nichols, *supra* note 182, at 301.

<sup>189</sup> *Id.* at 319. Knahr は“two bites at the apple”を根拠とした主張に対して、「必ずしも WTO 加盟国すべてが米国の 301 条手続や EU の貿易制限規則のような、NGO が通商問題に対して自らの意見を表明できる国内制度を有している訳ではない」と反論している (KNAHR, *supra* note 184, at 53)。しかしながら、国内制度不備を理由に NGO にアミカス・ブリーフを認めるべきという主張は、WTO が主権国家をメンバーとしておりかつメンバーである主権国家が自国国内制度を十分としている場合には、慎重な判断が必要となると考えられる。

る。WTO 紛争解決手続においては、審理に当たり紛争当事国自身による議論が重視される傾向にあり、上記パネル・上級委員会のスタンスそれ自体の方向性は正しいと考えられる。しかしながら、紛争当事国間の議論が第三国の意見によって大きな影響を受けるケースが多いように、アミカス・ブリーフから提起された議論や情報により当事国間の議論が深まり、結果として紛争解決に資することは十分に考えられる<sup>190</sup>。特に、環境、食品衛生、技術基準といった、必ずしも通商政策担当者の知見が十分に及ばない分野と関連する紛争ケースにおいて、その可能性は高い。また決定にあたってアミカス・ブリーフを少なくとも直接的には考慮しないという現在のパネル・上級委員会のスタンスのもとでは、紛争当事国がアミカス・ブリーフの内容を議論に反映させない限り、パネル・上級委員会の判断に及ぼすアミカス・ブリーフの影響はほぼなく、紛争当事国への悪影響も最小限に留められることになる。このようにアミカス・ブリーフには、紛争当事国双方を資する形での合理的な紛争解決を促す効果が期待される。

次に、国際貿易を司る WTO に対する正統性を高めるには、紛争解決手続における透明性の向上が不可欠であることが指摘されるべきであろう。GATT と比較し、WTO の規制範囲は新しい領域へと急速に広がっており、管轄権も拡大している。WTO が直面している問題は、自由貿易に加えて、環境をはじめとした多様な(かつ自由貿易とトレード・オフの関係となりうる)価値を、どのように WTO 実務のなかで整理してゆくかである。閉じられた紛争解決手続は一般社会からの支持を損なう<sup>191</sup>。紛争解決手続における透明性の向上は国際貿易を司る機関に対する正統性を高めるには適切な方法である<sup>192</sup>。パネル・上級委員会の会合の一般公開、アミカス・ブリーフ、さらには紛争解決関連書類の公開等を通じた、一般社会による WTO 紛争解決手続へのアクセスの問題は、WTO に対する一般社会からの支持の維持に直結する。人間は、通常、自らがコントロールできない、もしくは影響を及ぼすことができないと考える人々と組織によって管理されることを恐れるからである<sup>193</sup>。

D. Hollis は以下のように指摘している。「一般的に適用される規則(Rules of General Application)が国家の合意により策定されるという事実は、依然として国際法秩序の運用原理(operating principle)である。……変化しつつあるのは、国際主権(international sovereignty)に制限付きとはいえ関与するドアを他者に対して国家が開き始めていることである。国際的な場における権利・義務を担う能力を他者が有していることを現代国家は認識しており、明らかに国家と同等ではないものの、国際法の策定、施行、さらには実施にこれらの他者が参加するのに十分な状況にある<sup>194</sup>。」

私的利益機関と比較すると、公的利益機関は共通善に関する独立したビジョンとゴールを有しており、そのビジョンを実現するために自らの法的な枠組を利用する。香港が主張

<sup>190</sup> KNAHR, *supra* note 184, at 228.

<sup>191</sup> Charnovitz, *supra* note 64, at 351.

<sup>192</sup> Schneider, *supra* note 158, at 613-17.

<sup>193</sup> Debevoise, *supra* note 33, at 840.

<sup>194</sup> Duncan B. Hollis, *Private Actors in Public International Law: Amicus Curiae and the Case for the Retention of State Sovereignty*, 25 B.C. INT'L & COMP. L. REV. 235, 235 (2002).

しているとおり、WTO が政府間機関であることは間違いない。WTO は明らかに私的利益機関として設立されている。しかしながら同時に、WTO は公的利益機関としての本質をも実際には兼ね備えており、共通善に関する独立したビジョンを有していることも事実である<sup>195</sup>。たしかに私的利益モデルと公的利益モデルは、いずれも、少なくとも純粋な理念型としては、実際の WTO にはそのまま当てはまらない。しかしながら、通商問題が **high policy** の対象となるなか、WTO 加盟国は WTO の公的機関としての側面も受け入れざるを得なくなってきた。とりわけ、WTO が直面している対外的な透明性の問題を解決するためには、WTO に対する認識を変えてゆくことが必要であろう。アミカス・ブリーフに関しては上級委員会によって受理自体が認められている。パネル・上級委員会の会合の一般公開や紛争解決関連書類の公開は WTO への一般社会の支持と理解を向上させる一方、私的利益機関としてみなす現在の加盟国間の認識及び枠組に影響を与えざるを得ない。通商政策が日に日に一般社会からの強い関心を受けるなか<sup>196</sup>、WTO 加盟国に求められているのは公的利益と私的利益のバランスである。

---

<sup>195</sup> 例えば、WTO 設立協定の前文では、WTO 共通のゴールとして(a) 生活水準を高め、(b) 関税雇用並びに高水準の実質所得及び有効需要並びにこれらの着実な増加を確保し、(c) 物品及びサービスの生産及び貿易を拡大するし、(d) 経済開発の水準が異なるそれぞれの締約国のニーズ及び関心に沿って環境を保護し及び保全し並びにそのための手段を拡充することに努めると規定している。

<sup>196</sup> EC Paper 2000, *supra* note 79, at 1.