

WTO 紛争解決手続における 私人と *amicus curiae*

佐 藤 弥 恵^{*}

- I はじめに
- II 紛争解決了解と *amicus curiae*
- III *Amicus curiae* の問題点と制度化の可能性
- IV むすび

I はじめに

世界貿易機関（以下、WTO と略す）は、主権国家によって構成されている国際組織である¹⁾。したがって、私人は、WTO の主体となり得ず、WTO の意思決定過程には参加できないとされる。しかしながら、貿易とは、本質的に私人が行うものであり、WTO の意思決定は、貿易に携わっている私人にも大きな影響を及ぼす。実際のところ、WTO 法²⁾における多くの規則・原則が市場の私人の経済活動にかかわるものであり³⁾、WTO の主要な目的の1つは、私人の経済活動を繁栄させるための市場条件を構築することにあると言える⁴⁾。この観点から

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第12巻第1号 2013年3月 ISSN 1347-0388

※ 法学博士（Docteur en Droit）、パリ第一大学（パンテオン・ソルボンヌ）大学院修了

- 1) 世界貿易機関を設立するマラケシュ協定（以下、WTO 設立協定と呼ぶ）4条、11条、12条参照。
- 2) 本稿で、WTO 法という場合、1947年の関税及び貿易に関する一般協定（以下、GATT と略す）と WTO 設立協定及びその附属書全体を指す。
- 3) 例えば、サービスの貿易に関する一般協定、知的所有権の貿易関連の側面に関する協定には、私人の経済活動を考慮している条項が多々見られる。
- 4) *US—Section 301-310 of the Trade Act of 1974*, WT/DS152/R, 22 December 1999, paras. 7.73-7.75. 以下では、既出のパネル・上級委員会報告については、WTO ホームページ上に示されている報告書ナンバーのみを記す。

は、米国の通商法 301 条事件のパネル報告が端的に指摘しているように、WTO が政府間国際組織であると言えども、私人の利益を全く無視することは、WTO の趣旨・目的に背くことになりかねない⁵⁾。

そこで、WTO と学界において、本来、政府間国際組織である WTO に、どのように私人の参加を認めていくべきか議論されて久しい。この点、急進派は、WTO の紛争解決手続に私人の直接参加を認める可能性を指摘する⁶⁾。すなわち、紛争解決機関（以下、DSB と略す）に、私人が他国の WTO 法違反の措置を直接申立て、小委員会（以下、パネルと呼ぶ）・上級委員会（以下、上級委と略す）の審理に参加し、意見を述べるということである。しかしながら、現行の WTO 紛争解決手続は政府間システムとして作られており、これに私人の直接参加を認めることは、不可能である。そのためには、現行の紛争解決了解（以下、DSU と略す）の全面的な改正を必要とするが、これは、明らかに、現在進行中の DSU の改正交渉を見ても不可能であるし、いかに WTO における私人の利益の重要性を認めるにしても、多くの問題点が指摘され、非現実的と言わざるをえない。例えば、私人の直接参加の制度を活用できるのは先進国の大企業のみであって、WTO の枠内において参加の不平等が生じること、申立ての氾濫からくる WTO の紛争解決機能の低下、それによる加盟国の WTO への信頼の低下等である⁷⁾。一方で、WTO の政府間国際組織としての性格を厳格に捉える立場からは、一般国際法上の外交的保護の概念を類推した、国内法上の私人の請願制度が主張される。すなわち、私人が国内の関連当局に他国の WTO 法違反の措置を申告し、当局が調査した結果として、WTO 紛争解決手続に申立てるという、言わば、WTO の場において国家が私人の代弁者となる方法である⁸⁾。このような手続として、米国の 1974 年通商法における 301 条手続や EC（現 EU）の 1994 年 12 月

5) *Ibid.*, para. 7.73. WTO 設立協定前文も参照。

6) Edwini Kessie, "Enhancing Security and Predictability for Private Business Operators under the Dispute Settlement System of the WTO", *Journal of World Trade*, Vol. 34, 2000, pp. 9-11.

7) *Ibid.*, pp. 10-11.

8) Hélène Ruiz Fabri, "La juridictionnalisation du Règlement des litiges économiques entre Etats", *Revue de l'Arbitrage*, No. 3, 2003, pp. 898.

22 日付理事会規則 3286/94、いわゆる Trade Barriers Regulation が有名である。しかしながら、この国内法上の私人の請願制度によって、問題となっている措置が実際に WTO 紛争解決手続に申立てられるか否かは、当該国家の裁量によるところが大きく、必ずしも WTO の意思決定に私人の利益が反映されることを保障するものではない⁹⁾。

そこで、WTO の政府間国際組織としての性格を維持しつつ、なおかつ、私人の WTO の意思決定への参加を国家の裁量に完全に委ねてしまわないよう、私人の WTO 紛争解決手続への間接参加の制度が、現行 WTO 法に最もかなった方法として主張されている。これが、いわゆる amicus curiae である。Amicus curiae とは、「法廷の友」を意味し、裁判当事者以外の第三者であるが、利害関係のある個人、団体等が、裁判所の許可を得て、あるいはその要請によって、自己の意見を提出することを言い、こうして提出された意見書を amicus curiae-brief（以下、アミカス・ブリーフと略す）と呼ぶ¹⁰⁾。したがって、WTO 紛争解決手続においては、紛争当事者は WTO 加盟国であるが、当該紛争に利害関係のある個人、団体が、自己の意見（例えば、事実関連情報や技術上の助言、また法的な議論等）を WTO パネル・上級委に提出し、これによって、私人が間接的に WTO の意思決定に関与することを意味する。このように、パネル・上級委の審理に私人の意見が反映されることにより、一般社会が WTO 紛争解決手続の決定をより受け入れやすくなることが期待されている¹¹⁾。

本稿では、まず、なぜこの amicus curiae が現行 WTO 法に適っているのかをパネル・上級委報告書の検討を通して明らかにする（Ⅱ）。一方で、間接的と言えども、amicus curiae は政府間国際組織である WTO の意思決定に私人の参加を認めることであるので、現行 WTO 法の規則・原則に違反する恐れのあるい

9) *Ibid.*

10) 小寺彰、「WTO における amicus curiae —— 投資協定仲裁への示唆 ——」『投資協定仲裁研究会報告書（平成 21 年度）』財団法人国際貿易投資研究所、公正貿易センター、2010 年、44 頁。

11) General Council, *Preparations for the 1999 Ministerial Conference, EC Approach to Possible Decisions at Seattle, Communication from EC*, WT/GC/W/232, 6 July 1999, pp. 8-10.

くつかの問題点が指摘されている。そこで、それらの問題の所在を明らかにした上で、その解決の可能性を探っていききたい(Ⅲ)。本稿は、以上のように、WTO 紛争解決手続における amicus curiae の問題を考察することにより、私人の観点から見た、現行 WTO 体制におけるその意義を明らかにすることを目的とする。

Ⅱ 紛争解決了解と amicus curiae

WTO が政府間国際組織である限り、その紛争解決手続の当事者となり、意見を述べたり、意見書を提出する権利は、原則として国家のみが有する¹²⁾。しかしながら、WTO 紛争解決手続の実行上、これまでに、すでにかかなりの数のアミカス・ブリーフが提出されている。この点、紛争解決了解(DSU)には、amicus curiae によって、私人の紛争解決手続への参加を、明確に認める規定も、明確に否定する規定も存在しない¹³⁾。したがって、私人から提出されたアミカス・ブリーフをどのように扱うかは、WTO パネルあるいは上級委員会の判断に委ねられている。実際、WTO パネル・上級委は、すでにアミカス・ブリーフを受理¹⁴⁾しており、今日、WTO 紛争解決手続において、amicus curiae が認められることに同意する加盟国は多い。そこで、本章では、私人からアミカス・ブリーフが提出された WTO パネル・上級委報告を見ていくことにより、WTO 紛争解決手続において、amicus curiae が認められる法的根拠を明らかにして行く。

1. 米国によるエビ・エビ製品の輸入禁止事件(米国のエビ事件)¹⁵⁾

WTO 紛争解決手続において、初めてアミカス・ブリーフが提出されたのが、

12) *US—Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/AB/R, 12 October 1998, para. 101.

13) *US—Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the UK*, WT/DS138/AB/R, 10 May 2000, para. 39.

14) この場合の「受理」とは、パネル・上級委が、検討の対象とし、その内容を考慮するという意味である。

15) 本稿における WTO 紛争解決手続の事件の名称は、松下満雄、清水章雄、中川淳司編『ケースブック WTO』有斐閣(2009年)に準ずる。

米国のエビ事件である。本件では、ウミガメ保護のために、米国においてエビ漁を行う際に使用が義務付けられている装置の使用を、全てのエビ漁船に義務付けていない輸出国からのエビ及びエビ製品の輸入を禁止するという米国の措置が、GATT11条等に反すると申立てられた。この中で、米国は、自国の措置をGATT20条の一般例外条項によって正当化するために、環境 NGO からのアミカス・ブリーフをパネルに提出した。

まず、本件パネルは、NGO からのアミカス・ブリーフを受理しなかった。パネルは、その根拠を、WTO 紛争解決手続が政府間システムであることの他に、紛争解決了解 (DSU) 13条に求めた。DSU13条1項は、「各小委員会は、適当と認めるいかなる個人又は団体に対しても情報及び技術上の助言を要請する権利を有する」と規定している。この点、パネルによれば、「情報を求め、それを選ぶイニシアティブをとるのはパネル」であり、「非政府組織から提出され、(パネルが) 求めている情報を受理することは、現行 DSU の規定に反する」のである¹⁶⁾。すなわち、パネルが情報や意見を提供しようとする以外は、それらを提出できるのは、当事国と第三国のみであり、パネルは、当事国と第三国以外から提出される情報や意見を受理できないということになる¹⁷⁾。

しかしながら、上級委は以上のパネル判断を覆し、パネルは NGO からのアミカス・ブリーフを受理できるとした。上級委によれば、DSU13条の下で、NGO に情報や意見を要請することもしないことも、要請していない NGO からの情報や意見を受理するかどうかを決めることも、パネルの裁量に属するのである¹⁸⁾。また、上級委は、DSU12条と13条により、パネルは紛争の事実的及び法的、双方の側面に関する手続を管理する、十分かつ広範囲な権限をもつと述べ、パネルが NGO からのアミカス・ブリーフを受理する権利を肯定した¹⁹⁾。一方、本件上級委手続において、NGO からのアミカス・ブリーフは、上訴した米国の意見書の一部として提出された。上級委が NGO からのアミカス・ブリーフを受理でき

16) WT/DS58/R, para. 7.8.

17) 小寺・前掲注 10)、44 頁。ただし、パネルは、紛争当事国あるいは第三国が私人の意見に依拠したいときは、それを自国の意見書の一部として提出できることは認めた。*Ibid.*

18) WT/DS58/AB/R, para. 89.

19) *Ibid.*, para. 106.

るかについては、申立国がDSU17条6項に基づき、これを否定した。DSU17条6項は、上級委の任務を「小委員会の報告において対象とされた法的な問題及び小委員会が行った法的解釈」の審理に限定しているからである。この点、本件上級委は、NGOのアミカス・ブリーフが米国の意見書の一部を構成している以上、その出所に関係なく、紛争当事国である米国の意見書として受理されるとした²⁰⁾。

2. 米国による英国製鉄鋼品に対する相殺関税の賦課事件

(米国のビスマス鉄鋼II事件)

米国のエビ事件における上級委報告以来、パネルは特に問題なくアミカス・ブリーフの提出を認めており、上級委手続においては、当事国の意見書に添付してアミカス・ブリーフを提出し、受理されることも一般化している。一方で問題となるのは、紛争当事国の意見書に添付されていない、個人・団体からパネル・上級委に直接提出されるアミカス・ブリーフの取り扱いである。この、いわゆる独立のアミカス・ブリーフが初めて問題となったのが、米国のビスマス鉄鋼II事件である。

本件は、民営化以前に英国政府から補助金を受けていた英国鉄鋼公社の関連会社から米国へ輸出される鉄鋼製品に対して、米国商務省(DOC)が相殺関税を賦課したことが、補助金相殺協定違反であるとして、ECが申立てた事件である。その手続において、米国の2つの業界団体が、上級委に、直接アミカス・ブリーフを提出した。これに対して、ECはDSU13条は上級委には適用されず、DSU17条4項、及び上級委手続規則21条、22条等が、上級委手続への参加を当事国と第三国に限定していること、DSU17条10項より、上級委手続には秘密性が要求されることから、独立のアミカス・ブリーフは上級委において受理不能であると主張した²¹⁾。

上級委は、DSUにも上級委手続規則にも、上級委が当事国あるいは第三国以外の意見書を受理することを認める規定も、明確に禁止する規定もないことを指

20) *Ibid.*

21) WT/DS138/AB/R, para. 36.

摘した²²⁾。その上で、本件上級委は、DSU17条9項より、上級委はDSUや他の対象協定に抵触しない限り、手続規則を採択する広範な裁量を持つとし、「上級委手続に適切かつ有用 (*pertinent and useful*) と我々が信じる情報を受理するか否かを決定する法的権限をもつ」と述べた²³⁾。一方で、上級委は、上級委に対して意見を提出する法的権利があるのは紛争当事国と第三国のみであり、上級委は個人や団体からの意見を受理する法的義務を負わないとした²⁴⁾。これにより、WTO 紛争解決手続における *amicus curiae* が個人の権利ではなく、パネル・上級委の権利であり、その取り扱いは、完全にパネル・上級委の裁量に委ねられていることが明確化した。

3. EC による鰯の表示事件 (EC の鰯事件)

本稿はじめに述べた通り、WTO 紛争解決手続における *amicus curiae* とは、利害関係のある個人や団体が自己の意見をパネル・上級委に提出することであるが、EC の鰯事件では、アミカス・ブリーフを提出できる主体が問題となった。

本件は、1989年のEC規則が、EC域内で、ペルー産の鰯の缶詰に鰯 (「*Sardines*」) という名称を使用することを認めず、ゆえにEC向けに鰯の缶詰を輸出できなくなったことが、GATTや貿易の技術的障害に関する協定 (TBT協定) の関連規定に反するとして、ペルーが申立てた事件である。その上級委手続において、2つのアミカス・ブリーフが提出されたが、1つは個人からのものであり、もう1つは、WTO加盟国であるモロッコから提出されたものであった。DSU10条2項によれば、当該紛争に実質的な利害関係を有し、その旨を紛争解決機関 (DSB) に通報した加盟国が、第三国として、パネルにおいて意見を述べ、意見書を提出することができる。またDSU17条4項は、第三国は上級委に意見を述べ、意見書を提出できると規定している。このように、WTO 紛争解決手続においては、一定の条件の下で、当事国以外の加盟国もパネル・上級委手続に参加でき、これが第三国参加の制度である。しかしながら、本件において、

22) *Ibid.*, para. 39.

23) *Ibid.*

24) *Ibid.*, paras. 40-41.

モロッコはこの第三国参加の制度を利用せず、アミカス・ブリーフを提出した。

本件上級委は、米国のビスマス鉄鋼II事件の上級委報告に依拠し、DSU17条9項に基づき、上級委がアミカス・ブリーフを受理する権限を持つことを認めた²⁵⁾。また、個人や団体からのアミカス・ブリーフについては、上級委が有用とみなした場合に、受理するとし²⁶⁾、私人の *amicus curiae* があくまで上級委の権限に委ねられていることを強調した。一方、モロッコから提出されたアミカス・ブリーフについては、ペルーが、上級委がこれを受理するならば、加盟国が第三国として紛争解決手続に参加する条件を定めた、DSU10条2項、17条4項を迂回するとして、反対した²⁷⁾。DSU10条2項、17条4項は、当該紛争に実質的な利害関係を有し、その旨を紛争解決機関（DSB）に通報した加盟国が、第三国として、当該紛争解決手続に参加できるとするからである。この点、ペルーによれば、本件において、モロッコは実質的な利害関係をDSBに通報していないので、パネル・上級委の審理の場で、意見を述べたり、意見書を提出することができないことになる²⁸⁾。

しかしながら、上級委はペルーの主張を退けた。すなわち、DSUにも上級委手続規則にも、上級委が当事国や第三国以外からの意見や意見書を受理することを認める規定も、禁止する規定もないことは、他の上級委報告も認めているところ、本件上級委は、この場合の意見や意見書は、WTO加盟国である当該紛争の当事国のものであっても、第三国のものであっても、またはWTO非加盟国のものであっても、違いはないとした²⁹⁾。さらに、本件上級委は、DSU10条2項と17条4項は、必ずしも加盟国の *amicus curiae* による紛争解決手続への参加を禁止するものではなく³⁰⁾、また、アミカス・ブリーフを受理することは上級委の法的権限であるところ、モロッコが第三国参加の権利を行使せず、かわりに

25) *EC—Trade Description of Sardines*, WT/DS231/AB/R, 26 September 2002, paras. 157–158.

26) *Ibid.*, para. 159.

27) *Ibid.*, para. 161.

28) *Ibid.*

29) *Ibid.*, para. 162.

30) *Ibid.*, para. 165.

アミカス・ブリーフを提出しても、この上級委の権限を侵害するものではないとした³¹⁾。

以上より、上級委は、モロッコからのアミカス・ブリーフを受理する権利があるとしたが、*amicus curiae* は上級委の裁量の問題であり、ケースバイケースに判断するものであることを強調した³²⁾。そして、その裁量を行使して、上級委がアミカス・ブリーフを受理するのは、それが「貿易紛争の公平、迅速、かつ効果的な (fair, prompt and effective) 解決」に資する場合であるとした³³⁾。

4. EC によるアスベスト及びその製品に係る輸入制限措置事件

(EC のアスベスト事件)

フランス政府は、アスベストに発がん性があり、人体にとって有害であるとして、その製造、使用、輸入を一般的に禁止したが、一定の場合には、その使用を認めた。これに対して、フランス向けにアスベストを輸出していたカナダが、このフランス政府の措置を、GATT3 条、11 条等に反するとして申立てたのが、本件である。

本件においては、パネル手続の段階から、いくつかのアミカス・ブリーフが NGO や業界団体から提出され、特に問題なく受理された。上級委も、その根拠について審理することなく、WTO 紛争解決手続における *amicus curiae* 自体は認めている³⁴⁾。しかし、本件上級委には、13 通のアミカス・ブリーフが提出され、その数の多さから、上級委は *amicus curiae* に対する特別な対応を余議なくされた。すなわち、本件上級委手続を公平かつ規律正しく行うために、*amicus*

31) *Ibid.*, para. 166.

32) なお、モロッコが第三国参加としてではなく、アミカス・ブリーフを提出することによって本件手続に関与したことについて、加盟国であってもパネル手続から参加した場合でなければ、NGO のアミカス・ブリーフと同様に扱われることによって、第三国参加した加盟国の扱いとのバランスをとったと評価することもできる。すなわち、正式に第三国参加した加盟国の意見書は受理される権利があるが、上級委手続でアミカス・ブリーフとして提出されたものは、受理される保証はなく、上級委の裁量に委ねられているので、モロッコが優遇されていることにはならないのである。小寺・前掲注 10)、48 頁。

33) WT/DS231/AB/R, para. 167.

34) *EC—Measures Affecting Asbestos and Products Containing Asbestos*, WT/DS135/AB/R, 12 March 2001, para. 50.

curiaeを扱う適切な手続を採用することが望ましく、その手続に沿ったアミカス・ブリーフのみの提出を許可するという、許可制をとったのである。そして、上級委は、こうして許可を得て提出されたアミカス・ブリーフを受理するかどうかを判断する。上級委は、本件の当事国および本件に第三国参加した加盟国と協議した結果、上級委手続規則16条³⁵⁾に基づき、本件のみに適用される、amicus curiaeに関する追加手続を採択した。追加手続は、アミカス・ブリーフを提出するにあたり、その形式や内容について、次のように規定している³⁶⁾。

- (a) 書面の形式で、日付と提出者の署名を付すこと
- (b) 3頁以内であること
- (c) 法的地位、目的、活動の性質、財源等、提出者に関する記述を含むこと
- (d) 本件上級委手続において提出者が有する利益を特定すること
- (e) 提出者が当該書面において言及したい、パネル報告の中で扱われた法的問題を特定すること
- (f) 当該書面が当該紛争の満足のいく解決のために望ましい理由を述べること
- (g) 提出者が、直接であるか間接であるかを問わず、いずれかの当事国あるいは第三国との間に関係があるかを明らかにすること

以上の追加手続を付して、上級委は、すでに提出されていたアミカス・ブリーフを提出者に返送し、結局、この手続に従って17通のアミカス・ブリーフが提出された。そして、上級委は、そのうち11通を(a)から(f)の規定を満たしているとして、許可した。

5. 小括

以上のように、パネル・上級委はamicus curiaeを認めており、これによって、私人が間接的にWTO紛争解決手続に参加できるようになっている。

35) Rule 16 (1) of the Working Procedures for Appellate Review; “In the interest of fairness and orderly procedure in the conduct of an appeal, where procedural question arises that is not covered by these Rules, a division may adopt an appropriate procedure for the purposes of that appeal only, provided that it is not inconsistent with the DSU, the other covered agreements and these Rules.”

36) WT/DS135/AB/R, para. 52.

まず、パネル手続において *amicus curiae* が認められる根拠は、DSU13 条に求められる。DSU13 条は、パネルが意見や情報を要請する権利を持つことを規定しているが、同条から読み取れるのは、そのことのみであり、パネルが要請していない意見を受理できるかどうかについては、一切言及されていない。したがって、DSU13 条が、個人・団体から自発的に提出される意見や情報を拒否するよう、パネルに義務付けていると解することはできないであろう。

また、上級委手続において *amicus curiae* が認められる根拠は、DSU17 条に求められる。すなわち、DSU17 条 9 項は、「上級委員会は、紛争解決機関の議長及び事務局長と協議の上、検討手続を作成し、加盟国に情報として送付する」と規定しており、上級委の手続については、上級委が広範な裁量に基づいて、必要な手続を自ら制定できると解される。この点、米国のビスマス鉄鋼 II 事件の上級委は、17 条 9 項に基づく手続制定の裁量に、一定の枠をはめている。まず、その手続が DSU や他の対象協定に抵触しないことであり、そして、*amicus curiae* については、上級委が当該紛争を解決する上で、適切かつ有用な情報を受理することである。このように、上級委手続におけるアミカス・ブリーフについては、その受理要件が「適切かつ有用な情報」となっており、この点は、EC の鰯事件の上級委報告がより明確にしている。EC の鰯事件の上級委報告によれば、受理されるのは、「貿易の公平、迅速かつ効果的な解決」に資するアミカス・ブリーフであり、WTO において *amicus curiae* が認められる根拠が、上級委の適正な判断を確保し、WTO 上の紛争を適正に解決することにあることが示された³⁷⁾。

一方、*amicus curiae* とは、本来、当該紛争に利害関係のある、個人・団体等の私人が自己の意見を提出することを言うが、WTO 紛争解決手続においては、その主体は、必ずしも私人のみではない可能性が示された。EC の鰯事件の上級委報告によれば、アミカス・ブリーフを受理するか否かの決定権限は、パネル・上級委に属するのであり、DSU10 条 2 項及び 17 条 4 項は、加盟国が第三国としてではなく、*amicus curiae* によって紛争解決手続に参加することを禁止してい

37) 小寺・前掲注 10)、46 頁。

ない。したがって、WTO 紛争解決手続においては、加盟国、さらには非加盟国もアミカス・ブリーフを提出でき、パネル・上級委の判断により、受理される可能性があることになる。

しかしながら、以上のように解せば、WTO 紛争解決手続における *amicus curiae* の概念が極めて広く、様々な主体が自由にアミカス・ブリーフを提出することになりかねない。実際、EC のアスベスト事件では、数多くのアミカス・ブリーフが提出され、上級委はこれを扱う特別な手続を採用する必要に迫られた。そこで、上級委手続規則 16 条 1 に基づき、上級委は、EC のアスベスト事件のみに適用される *amicus curiae* に関する規則・要件を定めた追加手続を採用した。これに基づき、17 通提出されたもののうち、6 通は追加手続に沿わないとして許可されていないので、このような *amicus curiae* を扱う特別の手続を設けることによって、その濫用を防ぐことができよう。

Ⅲ *Amicus curiae* の問題点と制度化の可能性

以上のように、WTO 紛争解決手続においては、パネル・上級委の双方において、*amicus curiae* が認められており、その法的根拠も明らかにされている。このようにして、当該紛争に利害関係のある個人・団体等の私人が、自己の意見を WTO 紛争解決手続に反映させることができ、結果として、WTO の意思決定に間接的に関与していることになる。一方で、上級委が認める *amicus curiae* の広範な概念は、WTO 法との抵触を疑われ、批判もある。そこで、できる限り *amicus curiae* を WTO 法整合的に適用するよう、これを WTO 紛争解決手続上、制度化する提案がなされている。以下、本章では、それぞれの問題について見ていく。

1. *Amicus curiae* の問題点

上級委による *amicus curiae* の概念は、現行 DSU に抵触する危険性があるなど、法的な問題が指摘され、さらに、紛争解決手続の実行上も、現行 WTO 法の規則・原則に反するおそれがあると批判されている。

(1) 法的な問題

まず、そもそも上級委が認める amicus curiae の法的根拠自体に疑問の余地がある。上級委は、DSU や上級委手続規則に、当事国や第三国参加の加盟国以外の意見書を受理することを認める規定も明確に禁止する規定もないこと、および、パネルについては DSU13 条、上級委については 17 条 9 項に基づき、amicus curiae は認められるとする³⁸⁾。確かに、DSU や上級委手続規則には amicus curiae を禁止する規定はないが、文言上、DSU13 条は、パネルの「情報の提供を要請する権利」について規定しているものであり、DSU17 条 9 項は、上級委が検討手続を作成できると述べているに過ぎない。実際、米国のエビ事件において、EC が、DSU13 条のパネルの「情報要請権」は、NGO にアミカス・ブリーフをパネルに直接提出する権利を与えているというほどに、広範に解釈することはできないと主張した³⁹⁾。ただし、この点については、米国のビスマス鉄鋼 II 事件の上級委が、WTO 紛争解決手続における amicus curiae は個人の権利ではないので、パネル・上級委はアミカス・ブリーフを受理する法的義務を負わず、その取り扱い、完全にパネル・上級委の裁量に委ねられていることを明らかにしている⁴⁰⁾。したがって、DSU13 条に基づき、個人がパネルに直接アミカス・ブリーフを提出する権利が認められているわけではないので、EC の批判は当てはまらないことになる。特に、米国のエビ事件の上級委は、DSU11 条に基づき、パネルは当該紛争にかかわる問題を客観的に評価する義務を負っており、DSU12 条と 13 条を合わせて読んだ場合、この義務を遂行する上で必要な手続を管理する広範な権限を持つとし、その一環としてパネルの amicus curiae に関する裁量を認めている。すなわち、パネルのアミカス・ブリーフを受理する権限は、DSU13 条が明記しているパネルの情報要請権のみを根拠としているのではないこと⁴¹⁾に注意が必要である。また、DSU11 条がパネルの任務とする、問題の客観的評価のためには、それを支える客観的な情報を提供することが必要であり、

38) WT/DS138/AB/R, para. 39.

39) WT/DS58/AB/R, para. 65.

40) WT/DS138/AB/R, para. 40-41.

41) Robert Howse, "Membership and its Privileges: The WTO, Civil Society, and the Amicus Brief Controversy", *European Law Journal*, Vol. 9, 2003, pp. 499-500.

その中にアミカス・ブリーフも含まれると解釈することも可能であろう⁴²⁾。もとも、米国が *amicus curiae* を認めることに積極的だった理由の一つも、パネルの情報収集能力の強化にあった⁴³⁾。

一方、DSU17条9項や上級委手続規則16条1に基づき、上級委が *amicus curiae* に関する広範な裁量をもつという解釈には批判が多い。例えば、Arthur Appleton は、次のように述べている。「(上級委) 手続規則にも DSU にも、情報を要請する権限が特別に与えられているパネルと異なり、(上級委がアミカス・ブリーフ) を直接受理することを特別に認める法的根拠はない。事実、上級委の権限は、DSU17条6項によって、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が行った法的解釈に限定されている」⁴⁴⁾。確かに、DSU にも上級委手続規則にも、上級委にアミカス・ブリーフを受理する権限を明確に認める規定は存在しない。しかしながら、Robert Howse は、上級委が DSU や上級委手続規則において明確に認められている権限しか持たないと解するのであれば、上級委手続の審理は麻痺してしまうと反論する⁴⁵⁾。実際、DSU は、上級委に当事国からの意見を聞く権限さえ、明確には規定していない⁴⁶⁾。この点、米国のビスマス鉄鋼II事件の上級委は、既述のように、パネルのアミカス・ブリーフを受理する権限を、DSU13条のみを根拠としているのではなく、パネル手続を遂行する上で必要な手続を管理する権限の一部としていることから、上級委についても、同様に解することができる。すなわち、上級委手続を適正に行う上で必要な手続の一部として、*amicus curiae* に関する上級委の権限を捉えることが妥当であろう。その根拠が、DSU17条9項であり、上級委手続規則16条1となるのである。

42) Gabrielle Marceau and Matthew Stilwell, "Practical Suggestions for Amicus Curiae Brief Before WTO Adjudicating Bodies", *Journal of International Economic Law* (hereinafter cited as *JIEL*), Vol. 4, 2001, p. 178. また、ウィーン条約法条約31条は、条文の意味は、「文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして」解釈するとしている。上級委は、DSU13条の意味について、11条、12条を合わせ、その全体の文脈、趣旨及び目的に沿った解釈をしたものと評価されよう。

43) Inside US Trade, *US Calls on WTO Members to Open Dispute Mechanism to Public*, Issue Nov. 6, 1998, p. 10.

44) Arthur Appleton, 'Shrimp/Turtle: Untangling the Nets', *JIEL*, Vol. 2, 1999, p. 477.

45) Howse, *supra* note 41, p. 499.

46) *Ibid.*

DSU17 条 9 項は、明らかに上級委に検討手続を作成する権限を付与しており、手続規則 16 条 1 は、上級委手続を公平かつ適正に遂行する上で、必要な手続を制定できるとしている。したがって、その一環として、上級委手続を公平かつ適正に遂行する上で必要な場合には、上級委はアミカス・ブリーフを受理する権限をもつと解することができる。また、DSU3 条 2 項は、WTO 紛争解決手続を「対象協定の現行の規定の解釈を明らかにすることに資するもの」としており、必然的に、上級委は、DSU その他の対象協定の規定の意味を明確化する任務を負っていると解される。この観点からも、上級委が DSU や上級委手続規則の内容を明確化し、その結果、それらが amicus curiae を認めていると解釈していることは、上級委の任務の範囲内の行為であり、DSU の規則・原則に反するものではない⁴⁷⁾。

しかしながら、パネル・上級委手続において amicus curiae が認められ、その法的根拠も明らかであるとしても、上級委の amicus curiae に対する柔軟な態度には批判がある。すなわち、上級委は、アミカス・ブリーフが受理される基準や要件を明確に示していないというのである。結果として、アミカス・ブリーフの氾濫による、WTO 紛争解決手続の機能や質の低下が疑念されている⁴⁸⁾。確かに、米国のビスマス鉄鋼 II 事件の上級委は、提出されたものの中で、適切かつ有用なアミカス・ブリーフを受理すると述べ、無条件に amicus curiae を認めているわけではない。また、EC の鰯事件の上級委は、貿易紛争の公平、迅速かつ効果的な解決に資するアミカス・ブリーフを受理としている。したがって、パネル・上級委によってアミカス・ブリーフが受理される基準は、それが当該紛争の公平、迅速かつ効果的な解決に必要な適切かつ有用なものであることである。しかしながら、そもそも、この「公平、迅速かつ効果的」および「適切かつ有用」という文言自体が曖昧であり、上級委の amicus curiae にかかわる裁量をほぼ無制限にしており⁴⁹⁾、基準としての有効性に疑問が生じるのである。この点は、提出されたアミカス・ブリーフが、当該紛争を解決するのに適切かつ有用である

47) *Ibid.*, p. 501.

48) *DSB Minutes Meeting, Held in Centre William Rappard on 6 November 1998*, WT/DSB/M/50, 14 December 1998, p. 19.

かどうかを判断するのが上級委自身であることから、一層懸念される⁵⁰⁾。実際、上級委は、その報告書の中で、提出されたアミカス・ブリーフがその基準を満たしているかどうかについて、詳しくは審理していない。アミカス・ブリーフを提出する私人は様々であり、その目的も多様である。例えば、米国のエビ事件やオーストラリアの鮭事件、ECのアスベスト事件では、環境保全や人体の安全確保といった一般的な利益を保護する目的で、NGOからアミカス・ブリーフが提出された。他方、米国のビスマス鉄鋼Ⅱ事件や、米国の著作権事件、ECのリネン事件では、関連の産業団体が自身の経済的利益を守るために、アミカス・ブリーフを提出した。したがって、これらが当該紛争の解決に適切かつ有用であるかは、もちろん、上級委が認めるように、ケースバイケースに審理しなければならないか⁵¹⁾、なぜ適切かつ有用なのか、なぜそうではないのか、上級委がその理由を述べないのであれば⁵²⁾、上級委の恣意性を疑われ、WTO紛争解決手続の客観性と公平性が批判されることになりかねない。

また、アミカス・ブリーフを提出する主体についても、上級委は、私人に限らず、WTO加盟国、さらには非加盟国まで可能であるとする解釈をしているか⁵³⁾、これはWTO加盟国の紛争解決手続への申立ての権利、第三国参加の権利を侵害すると批判されている⁵⁴⁾。その他、私人がパネル・上級委に直接アミカス・ブリーフを提出することは、当該紛争の当事国や第三国参加の加盟国の知る権利を侵害する恐れがあり⁵⁵⁾、ゆえに、手続の透明性や秘密性の原則⁵⁶⁾に反すると指摘もある⁵⁷⁾。確かに、DSU17条や上級委手続規則16条1に基づき、上級委

49) Brigitte Stern, "L'intervention des tiers dans le contentieux de l'OMC", *Revue Général de Droit International Public* (hereinafter cited as *RGDIP*), Tome 107, No. 2, 2003, p. 268.

50) *Ibid.*

51) WT/DS231/AB/R, para. 167.

52) Marceau and Stilwell, *supra* note 42, p. 163.

53) WT/DS231/AB/R, para. 165.

54) ECの鰯事件の上級委手続におけるペルーの主張。WT/DS231/AB/R, para. 161.

55) Stern, *supra* note 49, p. 290.

56) DSU13条、14条、17条、18条等参照。

57) Stern, *supra* note 49, p. 291. その他、Hélène Ruiz Fabri, "OMC: Chronique du règlement des différends 2003", *Journal du Droit international* (hereinafter cited as *JDI*), 2003, p. 904.

は、必要な手続を採用することができるが、それは DSU や他の手続規則に反しない限りという条件付きであり⁵⁸⁾、この点は、上級委も認めるところである⁵⁹⁾。上級委が、その amicus curiae に対する広範な解釈にかかわる法的な問題点を、DSU や他の手続規則にしたがって、WTO 法整合的に説明しない場合は、上級委の判断をそのまま受け入れることには慎重になるべきであると思われる。

(2) 実行上の問題

他方、以上のような法的な問題以外にも、上級委の amicus curiae に対する広範な解釈は、実行上も重大な問題を提起することが懸念されている。

そもそも、WTO 紛争解決手続において amicus curiae が認められるとしても、実際のところ、このシステムを利用してパネル・上級委手続に間接的に参加できるのは、いかなる私人なのであろうか？ この点について、2000 年 11 月の一般理事会の会合において、エジプトが次のように述べている。「おそらく (amicus curiae の) 受益者は、必要な資金と時間を持っている個人と NGO であろう。それは、WTO の作業や資料に、より一層アクセスできる、開発途上国ではなく、主に先進国において活動している団体である」⁶⁰⁾。すなわち、アミカス・ブリーフを提出するには、関連する様々な資料や情報を多く得る必要があり、そのためには、必然的にある程度の資金や技術が必要とされるのである。結果として、amicus curiae を利用できるのは、先進国の大きな NGO か、多国籍企業のように強大な経済主体のみということになる。このことは、これまでの実行上も、すでに明らかになっていると思われる。Hélène Ruiz Fabri は、米国のエビ事件と EC のアスベスト事件を除き、アミカス・ブリーフは、ほとんどの場合、補助金やダンピングに関する紛争で、自己の経済的利益を守るために先進国の私企業や業界団体から提出されていると指摘する⁶¹⁾。また、NGO についても、Brigitte

58) 上級委手続規則 16 条 1 参照。さらに、パネル・上級委は、対象協定に定める加盟国の権利および義務を追加することも減ずることもできないことにも注意が必要である。DSU 3 条 2 項参照。

59) WT/DS138/AB/R, para. 39.

60) DSB Minutes Meeting, Held in Centre William Rappard on 22 November 2000, WT/GC/M/60, 23 January 2001, para. 21.

Stern が次のように指摘している。「amicus curiae を利用できる NGO のほとんどが、米国を拠点とする団体であり、結果として、アミカス・ブリーフを無制限に許可することは、WTO 紛争解決システムにおける米国の大勝利を意味することになるであろう」⁶²⁾。

このように、実行上、私企業であっても、NGO であっても、結局、amicus curiae を利用できるのは、十分な資金力と技術力を持っている私人のみであろう。そして、このような私人は、ほとんどの場合、一部の先進経済大国のみを活動拠点としており、大半の WTO 加盟国、特に開発途上国の私人は、amicus curiae という間接的な手段によってさえ、WTO の意思決定過程に関与することはできないことになる。こうして、WTO の多角的体制の枠内において、加盟国の発展のレベルに応じて、参加の機会不平等が生じることになり、このような不平等は、明らかに WTO の基本原則に反する⁶³⁾。このような観点から、一般に、WTO 加盟国の中でも、先進国は amicus curiae を広く容認する立場をとるのに対して、開発途上国はこれに否定的である。例えば、EC は、2002 年に提出した DSU の改正提案書の中で、現行 DSU が amicus curiae を認めていることから、アミカス・ブリーフの提出・受理について、全ての事件に適用可能な手続と要件を定め、DSU に新たな条項を挿入することを主張している⁶⁴⁾。また、米国も EC の意見に全面的に同意している⁶⁵⁾。一方、開発途上国は、現行 DSU が amicus curiae を認めているということ自体に反対している。例えば、キューバ、ドミニカ、エ

61) Hélène Ruiz Fabri, "OMC: Chronique du règlement des différends 2000", *JDI*, 2000, p. 904.

62) Brigitte Stern, "The emergence of non-state actors in international commercial", in Sacerdoti, Bohanes and Nanovich (eds.), *WTO at ten: The contribution of the dispute settlement system (hereinafter cited as WTO at ten)*, Cambridge University Press, 2006, pp. 382-383.

63) WTO はいずれの加盟国も平等に扱うことを基本理念とし、実質的平等の観点から、開発途上国、後発開発途上国には、様々な優遇措置を設けている。WTO 設立協定前文、農業協定、補助金協定、DSU4 条、8 条等参照。

64) DSB Special Session, *Contribution of the EC and its Member States to the Improvement of the WTO Dispute Settlement, Communication from the EC*, TN/DS/W/1, 13 March 2002, p. 7.

65) DSB Special Session, *Further Contribution of the US to the Improvement of the DSU of the WTO, Communication from the US*, TN/DS/W/46, 11 February 2003, p. 3

ジプト、ホンジュラス、ジャマイカ、マレーシアは、合同で提出した DSU の改正案の中で、DSU13 条の下で、パネルは要請していない情報を受理すべきではないとの脚注を付すよう要求し⁶⁶⁾、アフリカ諸国は、要請されていない情報はパネルに直接提出するのではなく、当事国に提出されるべきであると主張する⁶⁷⁾。

また、先進国の一部の私人のみしか amicus curiae を利用できないということになれば、WTO 紛争解決手続が、極めて少数の利益団体のみに支配されるおそれが出てくる。これらの利益団体は、環境保護であったり、自己の経済的権益の保護であったり⁶⁸⁾、彼ら特有のごく限られた目的と利益のみを追求する傾向もある⁶⁹⁾。したがって、このような一部の私人のみが WTO 紛争解決手続に参加することは、WTO が彼ら自身の利益追求の場となりかねず、結果として、WTO のグローバルな趣旨および目的の実現がはばまれることになりかねない。

以上のように、WTO 紛争解決手続における amicus curiae は、実行上も、WTO の基本原則と抵触するおそれがある。したがって、一方で、WTO における私人の利益の重要性を考慮し、現行 DSU の規定に沿って、amicus curiae が WTO 紛争解決手続において認められる、また認める必要があるにしても、他方で、amicus curiae に対してあまりに柔軟な解釈をすることには注意が必要であろう。

2. Amicus curiae の制度化

本稿はじめに述べた通り、WTO は政府間国際組織であるが、その枠内において私人の利益を無視することは、WTO の趣旨・目的に反することになる。他方、

66) DSB Special Session, *DSU Proposals: Legal Text, Communication from India on behalf of Cuba, Dominican Republic, Egypt, Honduras, Jamaica and Malaysia*, TN/DS/W/47, 11 February 2003, p. 1

67) DSB Special Session, *Negotiations on the DSU, Proposal by the African Group*, TN/DS/W/15, 25 September 2002, p. 15. その他、エジプトの意見も参照。WT/GC/M/60,

68) 一般に、NGO は一般的利益を追求しているとみなされる場合が多いが、WTO においては、NGO も、直接的であるか、間接的であるかを問わず、貿易上の利益を追求している場合が多々あることが指摘されている。Marceau and Stilwell, *supra* note 42, p. 180.

69) Kessie, *supra* note 6, p. 10.

本章ですで見たとおり、WTO 紛争解決手続において、amicus curiae を認めることには、慎重を要する面もある。実際、現行 DSU 上、amicus curiae が認められるとし、上級委による広範な解釈にも好意的な EC や米国も、無制限に amicus curiae を認めようとしているわけではない。また、amicus curiae を広く認めると、私人がパネル・上級委手続の様々な段階に介入できることになり、意見・情報の氾濫による WTO 紛争解決手続の複雑化や遅延、結果として、その質と機能の低下を招くことになりかねない⁷⁰⁾。この点は、EC や米国も懸念するところである。また、現行 WTO はあくまで政府間国際組織であり、amicus curiae は私人の紛争解決手続への参加の道を開くことによって、本来政府間システムである紛争解決手続の性格を変化させるものであることにも注意が必要である⁷¹⁾。

そこで、WTO 紛争解決手続において、amicus curiae を認めるにしても、無条件であってはならず、特に WTO の基本原則や DSU の規則・原則は守られるよう、客観的な要件や一定の手続を制定することが望ましい。これが、EC や米国が主張する amicus curiae の制度化である⁷²⁾。すなわち、現行 DSU の改正交渉の過程で、これらの加盟国は、アミカス・ブリーフ提出の許可 (leave to file) 制度を導入するよう主張し、許可されるための条件として、アミカス・ブリーフの形式や内容、また提出にかかわる手続を、DSU 上明確に規定すべきであるとする。このような amicus curiae の許可制度は、すでに EC のアスベスト事件の上級委が採用しているが⁷³⁾、それは、あくまで本件上級委手続のみに適用されるアドホックなものであった。一方、amicus curiae が DSU に正式に規定され

70) WT/DSB/M/50, p. 18.

71) このように、amicus curiae が多少なりとも WTO の政府間国際組織としての性格を変化させるものであることから、WTO 紛争解決手続において amicus curiae を認めることに批判的な学者もいる。Hervé Ascensio, "L'amicus curiae devant les juridictions internationales", *RGDIP*, Tome 105, No. 4, 2001, p. 900.

72) Amicus curiae を現行 DSU に規定化することは、ウルグアイ・ラウンド交渉においても提案されたが、実現しなかったという経緯がある。DSB Special Session, Negotiations on the DSU, *Proposals on DSU by Cuba, Honduras, India, Malaysia, Pakistan, Sri Lanka, Tanzania and Zimbabwe*, TN/DS/W/18, 7 October 2002, p. 2.

73) WT/DS135/AB/R, para. 52.

ることは、今後、それが全ての事件のパネル・上級委手続に適用可能となるところに特徴がある。

この許可制度は、アミカス・ブリーフの提出許可を申請する段階と、提出されたものを受理するか否かを決定する段階の2段階から成る。まず *amicus curiae* の濫用を防ぐために、アミカス・ブリーフは一定の要件を満たし、規定の手続を経て提出されなければならない。例えば、提出の時期、その長さ、形式、そして当事国への通知等についてである。この点、アミカス・ブリーフは、当事国やパネル・上級委が評価できるよう、各手続のなるべく早い時期に提出すべきであると主張されている⁷⁴⁾。また、それはパネル・上級委に直接提出されるが、当事国の知る権利と手続の透明性を確保する観点から、その内容は全ての当事国に知らせることも必要であろう⁷⁵⁾。さらに、アミカス・ブリーフの内容について、現行 DSU の規定を遵守すべく、パネルに対しては、事実問題と法律問題、上級委に対しては、法律問題に直接関連する内容にすべきであると主張されている⁷⁶⁾。

Amicus curiae が制度化された場合、まず私人が提出許可の申請を行い⁷⁷⁾、アミカス・ブリーフが規定の要件、手続に沿っているかが審理される（第一段階）。一方、こうして許可を得て提出されたアミカス・ブリーフを受理するか否かの判断（第二段階）は、本稿においてすでに見てきた通り、各パネル・上級委の裁量に委ねられている。受理の基準は、今のところ、それが当該紛争の「公平、迅速かつ効果的な解決」に「適切かつ有用」であることであり、その判断は、各パネ

74) Marceau and Stilwell, *supra* note 42, p. 181. 実際、アミカス・ブリーフは、パネル・上級委の会合の数日前、または前日に当事国や第三国参加している加盟国に送付される場合が多く、このような場合、当事国や第三国はアミカス・ブリーフの内容を十分に検討する時間がないことになる。小林献一、「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」、*RIETI Discussion Paper Series 08-J-002*, 経済産業研究所、20 頁。

75) Marceau and Stilwell, *supra* note 42, p. 182; Valerie Hughes, “The WTO dispute settlement system, from initiating proceedings to ensuring implementation: what needs improvement?”, in *WTO at ten* (*supra* note 62), pp. 211-214.

76) TN/DS/W/1, p. 7.

77) EC は、提出許可の申請は、当該事件と提出者との関係、取り上げる争点等を 3 ページ以内にまとめることを提案している。*Ibid.*

ル・上級委が行うことになる。この点は、ケースバイケースに異なってくると思われるが、一定の客観性を確保するために、各パネル・上級委の最終報告書の中に、その理由を記すことが望ましい⁷⁸⁾。また、受理されるアミカス・ブリーフの質や中身について、パネル・上級委の過度の負担にならないよう、そして、パネル・上級委報告の高度な質の確保に貢献するよう、それは、当事国から提出されていないような、新しい事実や証拠、意見を示すものでなければならないとされる⁷⁹⁾。したがって、本質的に当事国がすでに提出している情報と重複するものの、既知の事実等は、受理されない⁸⁰⁾。

さらに、amicus curiae が WTO 紛争解決手続の遅延の原因とならないよう、その迅速性を確保するために、時間的枠組みを設けることも重要である。例えば、EC は次のような提案を行っている。個人・団体は、パネル設置後 15 日以内、上級委への提訴後 5 日以内に、アミカス・ブリーフの提出許可を申請する。この申請日から、パネルは 7 日以内、上級委は 3 日以内に、許可するか否かを決定する。提出を許可された私人は、その日から、パネルの場合は 15 日以内、上級委の場合は 3 日以内に、アミカス・ブリーフ⁸¹⁾を提出しなければならない。当事国と第三国は、アミカス・ブリーフにコメントするために、10 日間の猶予が与えられる⁸²⁾。

3. 小括

WTO 紛争解決手続において、amicus curiae を認めることは、法的にも実行上も問題があると指摘されている。ただし、私人の利益を WTO の意思決定に反映させる必要性は、やはり否定できない。本稿はじめに述べた通り、WTO 紛争解決手続への私人の直接参加の制度は非現実的であるし、各国の国内法における私人の請願制度は、必ずしも私人の WTO 紛争解決手続への間接参加を保障するものではない。そこで、amicus curiae 自体は認めるとして、WTO の趣

78) Marceau and Stilwell, *supra* note 42, p. 184.

79) *Ibid.*, p. 180.

80) *Ibid.*, p. 181.

81) EC は、アミカス・ブリーフは 20 頁以内と提案している。TN/DS/W/1, p. 11.

82) *Ibid.*

旨・目的、および DSU の規則・原則に反しないよう、その制度化が提案されているのである。この制度は、一方で、私人が amicus curiae を利用する窓口を広くし、他方で、アミカス・ブリーフの提出を許可する権限、それを受理するかどうかを決定する権限は、パネル・上級委に完全に委ねることによって、WTO 紛争解決手続への無制限な私人の介入を防ぐものである。また、アミカス・ブリーフの形式や内容にかかわる条件を付すことによって、パネル・上級委の負担を軽減し、さらに、時間的枠組みを設定することで、各手続の遅延を防ぎ、WTO 紛争解決手続の高度な質と機能を確保しようとしている⁸³⁾。

ただし、amicus curiae の制度化には加盟国間の合意が必要であり、今のところ、amicus curiae を広く認める先進国と⁸⁴⁾、これに根強く反対する開発途上国の対立は解消していない。したがって、制度化が実現するまでは、EC のアスペスト事件の上級委のように、当事国の同意を得た上で、アドホックな amicus curiae の制度を作っていくことが必要になると思われる⁸⁵⁾。

IV むすび

以上、WTO 紛争解決手続における amicus curiae にかかわる諸問題を、パネル・上級委報告を通して、見てきた。

WTO 紛争解決手続において、amicus curiae が認められる法的根拠は、DSU13 条と 17 条に求められる。特に、パネル・上級委手続に関する DSU のその他の規定（11 条、12 条）および上級委手続規則を総合的に解釈すると、パネ

83) また、上記の EC の時間的枠組みの提案は、当事国と第三国にアミカス・ブリーフを検討する十分な時間を確保しようというものであり、amicus curiae 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されている。小林・前掲注 74)、20 頁。

84) なお、米国は、amicus curiae の制度化には積極的であるが、独自の提案はしておらず、EC の提案を支持している。

85) Amicus curiae の制度化にあたっては、開発途上国が紛争当事国である場合には、その私人が amicus curiae の制度を利用できるよう、財政的援助のシステムを導入すべきとの提案もあり、解決すべき問題はまだまだ多く残っている。DSU Special Session, *Jordan's Contributions Towards the Improvement and Clarification of the WTO DSU, Communication from Jordan*, TN/DS/W/43, 28 January 2003, para. 37.

ル・上級委は、付託された紛争を「公平、迅速かつ効果的」に解決する上で必要な手続全般を管理する広範な裁量を有していることになり、その中にアミカス・ブリーフの扱いも含まれている。なぜなら、WTOの主要な目的の1つは、私人の経済活動を繁栄させることであり、WTO紛争解決手続の結果は、私人にも大きく影響を及ぼすため、アミカス・ブリーフが紛争解決に必要なかつ有効である場合も多いからである。このようにして、私人の情報や意見をパネル・上級委の審理に反映させてこそ、WTO紛争解決手続の結果が加盟国およびその私人に広く受け入れられ、WTOの信頼確保にも資するのである。

他方、WTO紛争解決手続において、amicus curiaeを無制限に認めることは、DSUの諸規定にも、WTOの趣旨・目的にも反することになる。一般に、これまでの上級委のamicus curiaeにかかわる判断は、上級委の恣意性やWTO紛争解決手続の客観性と公平性に疑念を生じさせるとして、広範かつ柔軟すぎると批判される。この点、その法的な問題は、DSUの解釈の仕方によって回避し得るとしても、その実行上の問題に対処するのは、なかなか困難な状況である。これらの問題をできる限り解消するために提案されているのが、amicus curiaeの制度化である。これにより、現行DSUとの抵触が疑われる無制限なamicus curiaeは阻止され、パネル・上級委の恣意性も抑制され、WTO紛争解決手続の質と機能が確保されることが期待されている。ただし、amicus curiaeをめぐる先進国の私人と開発途上国の私人との間の不平等といった問題は、その制度化をもってしても、解消されるものではなく、開発途上国が提案する財政的援助のシステムを同時に導入する等、何らかの対策が必要になると思われる⁸⁶⁾。

最後に、このようにWTO紛争解決手続においてamicus curiaeを認めることの意義について、若干の私見を述べたい。本稿はじめに述べた通り、WTOの多角的体制の枠内において、私人の利益を無視することは、WTOの趣旨・目的に反することになる。そこで、現行WTO法上、どのように私人の利益をWTOの意思決定に反映させていくかを考えた場合、もっとも妥当な方法が、紛争解決手続におけるamicus curiaeなのである。したがって、amicus curiaeは、現実

86) 同上。

の必要性から認められる、認めざるを得ないものとも言え、上級委の amicus curiae に対する広範かつ柔軟な判断は、こうした現実に対処するために、現行 DSU に amicus curiae を根拠付ける必要に迫られた結果とも捉えられよう。こうした観点からは、WTO 紛争解決手続における amicus curiae は、他の方法がないのでやむを得ないものと評価することができよう。

実際、WTO 紛争解決手続は、私人の利益に直接かなうものではない。特にそれが顕著なのが、パネル・上級委手続において問題となった措置が違反認定された後の、救済の段階においてである。DSU は、その救済方法として、まず第一に違反措置の撤廃を想定しているが、それが妥当な期間内にかなわなかった場合に、次善の方法として、「譲許その他の義務の停止」、いわゆる対抗的措置と代償を認めている⁸⁷⁾。しかしながら、これらの救済方法は、WTO 法違反の措置が採られた場合に、その損害を直接被る私人⁸⁸⁾を必ずしも救済し得るものではない。例えば、違反措置の撤廃には妥当な期間が与えられ、その間、私人は相変わらず違反措置による損害を被り続けることになる。その後の対抗的措置も代償も、違反認定された措置によって直接損害を被った私人の利益を回復する効果をもつものではない⁸⁹⁾。結局、WTO は政府間システムであるので、その紛争解決手続の主眼も、付託された紛争を解決することによって、加盟国間の権利・義務のバランスを回復し維持することにある⁹⁰⁾。ここに、私人の利益が関与する余地はなく、私人は国家が WTO 法上有している権利・義務から間接的にその利益を享受しているにすぎないのである⁹¹⁾。

このように、私人は、いかに貿易に直接関与し、WTO 法上の利益や損失を直接被ると言えども⁹²⁾、WTO の枠内においては、単に国家に付随しているに過ぎ

87) DSU21 条および 22 条参照。

88) Kessie, *supra* note 6, p. 2.

89) この点について、詳しくは、G. N. Horlick, "Problems with the compliance structure of the WTO dispute settlement system", in D. L. M. Kennedy and J. D. Southwick (eds.), *The political Economy of International Trade Law: Essays in Honor of Robert E. Hudec*, Cambridge University Press, 2002, pp. 636-645; Kym. Anderson, "Peculiarities of retaliation in WTO dispute settlement system", *World Trade Review*, Vol. 1, 2000, pp. 123-134.

90) DSU3 条 2 項参照。

91) この論理については、米国 301 条事件のパネル報告 (WT/DS152/R), paras. 7.73-7.92.

ず、自己の意見を主張できる主体でもなく、WTO は、あらゆる面において、そのようには作られていない⁹³⁾。他方、だからこそ、紛争解決手続には、間接的であっても、私人の利益を反映させることが求められると言える。なぜなら、紛争解決手続の結果、すなわちパネル・上級委報告の内容は、その後の私人の利益に大きな影響を及ぼすからである。問題となっている措置が違反認定されなければ、私人は損害を被り続け、違反認定されても、当該措置が撤廃されなければ、対抗的措置や代償がとられたとしても、やはり損害を被り続けるのである。私人は WTO 紛争解決手続において、自己の利益を回復する術をもたないので^{94) 95)}、パネル・上級委報告の内容が、私人にとっても公平かつ適正なものであることが一層重要になってくる。この観点から、amicus curiae は、現行 WTO 体制のもとで、私人がその利益を積極的に保護し得る唯一の手段として、大きな意義をもつものと思われる。

92) 同上。

93) Rex J. Zedalis, "When do the activities of private parties trigger WTO rules?", *JIEL*, Vol. 10, 2007, pp. 335-362.

94) Kessie は、WTO の枠内で、私人が有する唯一の救済手段は違反措置の迅速な撤廃であるとする。Kessie, *supra* note 6, p. 15.

95) 一方、このように私人は WTO の枠内において効果的な救済手段をもたないので、もっとも望ましいのは、紛争自体が起こらないことであると言える。すなわち、違反措置が適用されないことであり、それによって紛争を予防することである。WTO の枠内において、これを可能とするのが、加盟国の国内法はそれ自体で違反となるとする理論であり、これによって、加盟国は他国の国内法それ自体の WTO 法整合性を紛争解決手続に申し立てることができる。このいわゆる *as such* 事案は、違反措置の根源を断ち、紛争を予防することにより、WTO 体制のより効果的な保障に資すると評価されているが、私人の立場を考慮すれば、*as such* 事案は私人の利益の保護に大きな意義を有すると評価できよう。As such 事案について、詳しくは、佐藤弥恵「WTO 法における命令法規と裁量法規の理論に関する一考察」、『一橋法学』、第 11 巻第 1 号、215-255 頁。