

WTO 成立後の米国通商法に基づく一方的措置の合法性

—1974 年通商法 301 条～310 条を中心として—

佐藤 弥 恵

1. はじめに

世界貿易機関 (World Trade Organization : WTO) は、関税及び貿易に関する一般協定 (The General Agreement on Tariffs and Trade : GATT)^① を引き継ぎ、それを発展させて設立された国際機関である。これは、WTO 設立協定及び 4 つの附属書^② から構成される WTO 協定の目的を達成するための枠組みを提供することにより、今日の国家間の自由貿易体制を規律・推進している。WTO の対象分野は GATT が対象とした物品のみではなく、サービス、知的所有権の分野を含み、その目的は市場経済の原則によって世界経済の発展を図ることであり^③、特に加盟国間の利益のバランスを重視している。この目的を達成し、WTO 体制全体の有効性を保つ上で不可欠なものが紛争処理機能である。WTO は GATT の紛争解決手続を引き継ぎ、それを大幅に改善、発展させた独自の紛争解決手続を備え、これを「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要素」と位置付け、特に重視している。もっとも、WTO 設立後 7 年が経った今日、すでにその手続にはいくつかの問題点が指摘されている。その中で特に重要と思われるのが、GATT の紛争解決手続における最大の欠陥であった一方的措置の脅威が WTO においても完全には排除されていないと見られる点である。一方的措置の脅威の存在は WTO の紛争処理機能に対する加盟国の信頼を損ね、WTO 体制を覆えす恐れも強く、WTO 体制を維持していく上で重大な問題となる。以下では、一方的措置の例としてアメリカ通商法を取り上げ、その WTO 整合性、WTO 成立後の運用実態、及びそこから今日明らかになっている WTO の紛争解決手続の問題点を指摘し、WTO における対抗措置のあり方を検討する。

2. WTOの紛争解決手続の意義

WTO 協定上の利益をめぐる加盟国間の紛争を含む国際経済紛争は、国家間のより大きな紛争に発展する危険性があるため、その解決は広く国際平和の維持という観点からも重要となる。この点、今日、国際社会を構成する主権国家は国家間の紛争を平和的に解決することが義務づけられているため（国連憲章2条4項）、国家間の経済紛争に関しても平和的に解決することが求められる。その際、どのような解決方法を選択するかは国家の自由とされているが、国際経済紛争に関しては、従来から交渉（協議）が紛争解決方法として有効とされ、重視される傾向にある。国際経済紛争の継続は当事国間の経済関係をさらに悪化させるので紛争の早期解決が双方にとって望ましいため、話し合いにより最終的な解決に達しやすいためである⁴⁾。このような理由から WTO においても、協議は紛争解決方法の基本として重視されている。しかし、国際経済紛争における協議は政治的要素に左右される場合が多く、経済大国と小国間の紛争の場合には大国に有利な結果となりやすい⁵⁾。したがって、双方が満足できる公正な解決を得るためには、協議に続く客観的で公的な紛争解決手続を設けることが望ましい。特に WTO においては、加盟国間の利益のバランスを重視し、市場経済の原則によって世界経済の発展を図るというその目的に鑑みた場合、当事国間の協議の他に WTO 独自の規則と手続による紛争解決手続を有することが何よりも望ましいと考えられる。なぜなら、協議は前述のように紛争当事国一方の利益に資する不公正な結果となりやすく、そうした場合には加盟国間の利益のバランスを重視する WTO の趣旨に反することになる。また、その利益も短期的なものであり、全体的にみた場合、世界経済の持続的発展に結びつきにくいと考えられるからである。したがって、紛争当事国を含め全加盟国が認める規則にのっとった客観的手続によって解決を図る方が、双方共に満足いく均衡した利益を与える結果となり、その利益も長期的であると考えられる⁶⁾。

3. GATTの紛争解決手続の問題点とWTOによる改革

一般に WTO の紛争解決手続という場合、1947年 GATT 23条2項に基づくパネル手続を基礎とし、それを発展させたものをいう。1947年 GATT 23条2

項は GATT 加盟国に一定の要件⁷⁾を満たす紛争を締約国団に付託することを認めている。紛争が付託された場合、締約国団は小委員会（パネル）を設置して当該問題を調査し、適当な勧告又は裁定を下し、さらに事態が重大であるため正当と認める場合には、申立国が被申立国に対して譲許その他の GATT 上の義務の適用を停止すること（以下、対抗措置）を許可することができる。しかし、GATT の紛争解決手続の各段階には時間制限が設けられていなかったこと、及びパネルの設置、パネル報告の採択、対抗措置の許可等について締約国団の全会一致を必要とするコンセンサス方式を採用していたことから手続の迅速性・自動性が確保されず、特に対抗措置の発動に至ってはほとんど不可能な状態であった。さらに、GATT の対象は物品の貿易のみであったため、国際貿易においてサービス貿易や知的所有権などの分野の比重が高くなるにつれて、GATT が解決しうる紛争は減少していった。以上の紛争解決手続の手続的・実体的不完全性により GATT は付託された紛争を効果的に解決しているとは言い難い状態であった。そこで、加盟国は次第に GATT の紛争解決手続によらず、その枠外で独自に設けた手続に従い、GATT 上の紛争の解決を図ろうとするようになった。これは GATT 体制を維持する上で重大な問題であった。

したがって、WTO の設立にあたりこれを効果的なものとするために、GATT の紛争解決手続の問題点を改善し紛争処理機能を強化することが不可欠とされた。その結果、1947 年 GATT 23 条 2 項を基礎に、それを発展させその手続の詳細を定めた「紛争解決に係る規則及び手続に関する了解 (Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute : DSU)」⁸⁾ が WTO 設立協定の附属書として策定された。実体面に関しては WTO の対象領域の拡大と共にその紛争解決手続も物品の貿易のみではなく、サービス貿易や知的所有権の分野を内包することとなった。また手続面に関しては、パネルの設置、パネル報告の採択、対抗措置の承認等を、全加盟国が反対しない限り認めるというネガティブ・コンセンサス方式を採用し、手続の自動化を図ると共に、手続の各段階に詳細な時間的枠組みが設定され手続の迅速性も図られた。さらに、手続の自動化の代償として常設の上訴機関である上級委員会を設置することにより二審制を導入して、司法的性格を強化した。その結果、今日の WTO の紛争解決手続は GATT のそれと比べて格段に効果的になったといわれる。

以上の改革の中で最も重要と思われるのが、WTOの承認を得ずに対抗措置をとること、すなわち一方的措置を明確に禁止している点である（DSU 23条⁹⁹）。WTOは、紛争解決の最終的手段として加盟国に差別的な関税引き上げや輸入数量制限といった対抗措置をとることを、WTOの承認を得ることを条件として認めている。しかし、こうした措置はそれ自体がWTO違反であり、貿易を歪曲し、WTOが目指す自由貿易体制と相容れないものである。また、国家の一方的判断による対抗措置は対象国の逆制裁を招く可能性が高いため、関税の競争的引き上げという事態（対抗措置の応酬）につながる恐れが極めて強く、これは世界貿易の発展を阻害する。したがって、貿易紛争の解決にあたってはできる限り対抗措置に訴えることは避けるべきであり、DSUは一方的措置を明確に禁止することで対抗措置を規制しようとしている。一方的措置はWTOの紛争処理機能の安定性と予見可能性を害する最たるものであり、これが現実に起こったならばWTOの紛争解決手続に対する信頼は損なわれ、WTO体制は崩壊の危機に直面するからである。

4. 一方的措置禁止の経緯と1974年通商法301条～310条¹⁰⁰のGATT/WTO上の問題点

WTOにおける一方的措置の明示的禁止の要因となったのは、GATT時代のアメリカの1974年通商法301条～310条による一方的措置の脅威の存在である。これはアメリカのGATTの紛争解決手続に対する不信任感、特に対抗措置をGATTの枠内で有効にとることができないことに対する不満から、GATTの枠を超えGATT上の問題を含む通商上の問題の解決を、アメリカ自らが迅速に行うことを意図して制定されたものである¹⁰¹。301条～309条（301条手続）によれば、GATT/WTOを含む通商協定上のアメリカの権利が否認されている、あるいは外国の行為、政策又は慣行が通商協定に違反している場合等に、行政機関である通商代表部（United States Trade Representative: USTR）は利害関係人からの申立て又は独自の職権により、当該問題に関する調査及び当該国との協議を開始しなければならない。そして、それらが是正されない一定の場合、特に当該問題が通商協定にかかわる場合には、USTRは報復措置をとることが義務付けられる。また、310条（スーパー301条）はUSTRに優先的に取り上

げるべき外国及び当該国の慣行を特定し、それに対する 301 条手続の開始を義務づけており、301 条手続の自動化を目的とするものである。

301 条手続に基づいてとられる報復措置は、関税引き上げ、内国税や課徴金の賦課、数量制限等であり、これらはいずれも 1947 年 GATT の諸規定に反するため、23 条 2 項より GATT 締約国団の許可を必要とする。この点、301 条手続によれば、紛争が通商協定にかかわる場合には同時に当該通商協定が定める紛争解決手続を開始しなければならないことになっている。しかし 301 条手続の各段階には厳密な時間制限が設けられており、その開始から完了までの期間は、手続の迅速性が確保されていない GATT の紛争処理手続の期間よりも多くの場合かなり短いものである。また、GATT は対抗措置の許可をコンセンサス方式によって与えるとしていることから、被申立国の反対によりそれが認められることは事実上ほとんどなかった。したがって、GATT にかかわる紛争の場合に 301 条手続に従えば、GATT 締約国団の許可を受けずに対抗措置をとるという事態が生じ、これは一方的措置として 1947 年 GATT 23 条 2 項に反することになる。

そこで、WTO の設立に伴う紛争解決手続の改革の中で、特にこの 301 条手続による一方的措置を封じ込めることが最大の課題とされ、今日の WTO の紛争解決手続においてはこの点の改革が実現されている。まず、アメリカが 301 条手続に訴える原因を取り除き、一方的措置の危険性を排除するために、紛争解決手続の各段階に時間制限を設け、パネルの設置、パネル報告の採択、対抗措置の許可についてネガティブ・コンセンサス方式を採用し、手続の迅速化を図った。これにより、WTO の枠内において、加盟国は一定の手続を踏むことにより、対抗措置を自動的に採ることができるようになった。一方で、DSU 23 条により、WTO の多角的システムを強化するために、GATT においては必ずしも明確に禁止されていなかった紛争処理における一方的行為は特に明確に禁止された。

しかし、WTO の紛争解決手続における各段階の時間制限にはほとんどの場合例外が認められているため、手続の各段階が原則の期間内に速やかに終了し、アメリカが 301 条手続を完了する前に確実に手続の全過程が完了するとは限らない。その結果、アメリカが 301 条手続を行っている場合には依然として一方的措置の危険性は残ることになり、通商法 301 条～310 条が WTO 違反かどうか

かという問題が生じる。

5. 通商法 301 条～310 条の正当化論

通商法301条～310条とGATT/WTOとの関係についてはその成立以来、様々な場面で論じられてきた。しかし、その正当性がGATTの紛争解決手続の場において正面から問われたことはないため、この点に関してGATT自身が判断したことはない。すなわち、301条手続がGATT上違法かどうかという議論は、これまでもっぱらGATTの先例に照らし類推的に行われてきたといえ、それがWTO協定にも当てはまるとされてきた。その結果、一般に1947年GATT 23条2項より、301条手続に従いGATT/WTO違反の一方的措置が現実生じたならば、その行為自体はGATT/WTO上違法になることに争いはないといえる（後述）。しかし、それにもかかわらずGATT時代には301条手続を擁護する見解が見られた。その代表的なものが、「正当化されうる反抗」論と「一般国際法上の違法性阻却事由」論である。

(1) 「正当化されうる反抗 (justifiable disobedience)」論⁹²

この理論は、GATT上の法的根拠に基づいて展開されたものではなく、むしろ政策的観点からRobert E. Hudecにより主張されたものである⁹³。

i) 理論の内容

Hudecは、アメリカが実際に通商法301条手続に従いGATT締約国団の許可を受けずに301条に基づく措置をとった場合にはGATT違反になるという通説の立場に立ち、一方的措置の違法性自体は認める。その上でGATTの法規範が実体法的にも手続法的にも不完全である⁹⁴という理由から、一定の場合には通商法301条手続に代表される締約国の一方的措置は、GATTの不完全性に対するやむをえない措置として正当とみなされることがあるとする。

前述のGATTの紛争解決手続の手続的、実体的欠陥から、締約国は次第にGATT上の紛争をGATTの枠を超え、一方的措置を含む独自の手続で解決を図るようになり、その結果、対抗措置の応酬という事態が起こることが予想される。こうした事態により、GATT体制は崩壊の危機に直面するため、GATT体制を維持していくためにはこれらの点の改正を含めた紛争解決手続の改革を

促進し、GATT の紛争解決機能に対する締約国の信頼を確保することが何よりも重要となる。しかし、そのための交渉は進められているものの、交渉の進み具合、またその成果は大きく GATT の各締約国の意思と態度にかかっており、各国の意見の対立およびその説得による交渉の停滞、その結果としての改革への意欲の低下により、交渉は決裂し、GATT 法の改正は失敗におわるという危険性が常に存在していた。そこで、このような事態を避け、紛争解決手続の改革に関する交渉を速やかに進め、早期に GATT 法の改正を実現させるためには、GATT 締約国に対して交渉を進めさせるための圧力となるような何らかの脅威が存在していることが必要となる。この点、通商法 301 条手続は締約国を一方的措置の危険にさらし、時々それが実際に行われることにより、各国はその脅威から紛争解決手続の改革の必要性を認識し、そのための交渉を迅速に進めていくことになる。その結果、交渉が妥結し、効果的な紛争解決手続が成立するならば、GATT の締約国はそれを利用することに利益を見出し、アメリカにとってももはや 301 条手続を用いる必要がなくなるので、GATT 体制は以前よりもよく保たれることになる。すなわち、通商法 301 条手続によって一方的措置がとられ一時的に GATT 違反が生じたとしても、それは GATT 体制を維持・発展させる上でプラスになるのであるから、長期的に見て現行の不完全なルールを厳守し、GATT 体制の崩壊を招くよりもはるかに損失が少ないというのである。

したがって、この「正当化されうる反抗」は、GATT 違反の措置が GATT 法の発展に資するのであれば認められるが、現行ルールのみにしたがって行動するとその法体系の崩壊を招くような重大な打撃を与える危険を生む欠陥を現行法が有している場合に限られる。さらに、「反抗」が正当化されるためには、①「反抗」の目的が GATT の目的と一致するような法的変化を求めるものであること、②「反抗」の前に希望している法的変化を達成するための交渉が誠実に行われていること、③「反抗」と平行して更なる交渉が誠実に続けられること、④「反抗」の範囲は交渉を促すのに必要な限度に限ること、及び⑤「反抗」をおこす GATT 締約国はできる限り GATT 法規を遵守すること、の 5 点が満たされていなければならない⁴⁹とする。

ii) 問題点

もっとも、このような「正当化されうる反抗」論には多くの反論も出されている。例えば、反抗があまりに頻繁に行われることになれば、そうした反抗自体が一層 GATT の法体系への信頼性を損ねる結果となる恐れがある。これは、大国間で対抗措置の応酬という事態が頻繁に生じれば現実的な問題となることが予想される。また、この理論はわずかな大国だけに当てはまる理論ともいえる。例えば、小国が大国に対して「反抗」を実施したとしてもその影響力はほとんどないであろうし、かえって小国はそれによって不利益を被ることになり、実際にはそうした事態を想定して「反抗」しないことになる。結果として「反抗」を実施することができるのはわずかな大国だけということになり、一般的に通商法301条の手續を正当化する説得力に欠けている。何よりも「正当化されうる反抗」論は WTO の成立とともに既にその理論的根拠を失ったといえる。WTO 設立協定の附属書である DSU により紛争解決手續の迅速性と自動性が確保され、また各種の付属書が発効し、WTO 協定の対象分野が拡大した結果、当初のアメリカの要求は全て実現されたからである⁹⁵。したがって、その理論的根拠を失った以上、例え過去に紛争解決手續の改革を促進した効果が実際にあったとしても⁹⁶、「正当化されうる反抗」論は、今日、通商法301条～310条を正当化することはできないものと思われる⁹⁷。

(2) 一般国際法上の違法性阻却事由⁹⁸

一方、Elizabeth Zoller は、一般国際法上の観点から、301条手續による一方的措置は、GATT 違反であっても一般国際法上の対抗措置としてその違法性を阻却されると主張する⁹⁹。

i) 理論の内容

これは、1978年の米仏航空協定事件の仲裁判決¹⁰⁰で示された、一般国際法上の対抗措置と特別法に定められた義務的な紛争解決手續の存在との関係に関する判断を、GATT と一般国際法との関係にあてはめた理論である。GATT のようにある条約が独自の紛争解決手續を備え、対抗措置の発動に特別の要件又は手續を設けている場合には一般国際法との関係でどちらを優先すべきかという問題が生じる。本件では、アメリカフランス間に締結された航空業務協定に定められた平和的解決手續（定期的協議と仲裁裁判）の完了前に、アメリカ

がフランスに対してとった措置が一般国際法上の対抗措置として違法性を阻却されるかが問題となった。判決の中で裁判所は、特別法によって国家が裁判付託義務を負っていたとしても、紛争が裁判所に付託されていない時には国家は対抗措置をとることができ⁹⁹、さらに紛争が裁判所に付託され裁判が進行している時でも、対抗措置が禁止されるのは、それが「義務の履行をある程度確保することを保障する制度的枠組みを形成している」場合のみであるとした¹⁰⁰。この仲裁判決に従えば、例えば国家が特定の条約において特定の紛争処理手続によって紛争を解決するよう義務付けられているとしても、それが義務の履行をある程度確保することを保障するものでない場合には一方的な対抗措置も禁止されないことになる。Zoller は、この「義務の履行をある程度確保することを保障する制度的枠組みを形成している」紛争解決手続は、今日の国際社会では国際司法裁判所による裁判手続のみであるとして GATT はこれにあてはまらないとする¹⁰¹。したがって、GATT 締約国団の許可を得ずにいずれかの締約国が対抗措置をとったとしても、一般国際法上は違法性を阻却されることになる。さらに、Zoller は対抗措置の概念に着目し、GATT 自体もその紛争解決の過程で加盟国が一般国際法上の対抗措置に訴えることを完全には排除していないとする¹⁰²。

ii) 問題点

しかし、以上の Zoller の見解は少数説にとどまり一般的に受け入れられているとは言い難い。まず、1978 年の米仏航空協定事件の仲裁判決のなかで示された義務的裁判の存在と対抗措置との関係についての判断に対しては当事国双方が初めから拘束力を認めておらず、これが今日一般的に認められているといえる状況ではない。むしろ、従来から一般国際法上、経済制裁の要件として他の救済手段が尽くされているか又は利用不能であることとされており、それに関連してある経済紛争が GATT のような紛争処理手続を規定する条約のなかで発生した場合には、その手続を用いる前に一方的に対抗措置をとることは許されず、それらの手続を事前に尽くすことが対抗措置をとるための条件であると主張されてきた¹⁰³。経済紛争における対抗措置の発動はより大きな国家間紛争に発展する危険性があるため、一般国際法上、紛争の平和的解決義務を負っている（国連憲章 2 条 3 項）国家としては経済紛争の解決にあたってもできる限り制度化された枠組みの中で解決を図ることが望ましいと考えられるからで

ある。また、米仏航空機事件の仲裁判決が一般的に受け入れられているかどうかを別にしても、GATT/WTOの紛争処理手続の仕組及びそれが最終的には対抗措置の発動まで認めていることなどから、これは「義務の履行をある程度確保することを保障する制度的枠組みを形成している」手続にあたることもできる⁹⁸。以上のように一般国際法上の観点からみた場合でも、紛争がGATT/WTO協定に関連するものである場合には、各加盟国は1947年GATT 23条及びDSU 23条2項に従いDSBの承認を得なければWTO上の対抗措置をとることができないことになる⁹⁹。

また、GATTはその規定上、GATT違反に対しては原則として1947年GATT 23条2項で対応することを予定しており、GATT自身も一般国際法上の対抗措置を排除していたと思われる¹⁰⁰。この点はWTOになってからさらに明確になったといえる。すなわち、WTOはDSU 23条によって一方的行為を明確に禁止しており、WTO協定上の紛争はDSUの規則と手続を用いて解決を図ることを加盟国に義務付けている。さらにその際には一方的行為の禁止を含むDSUの規則と手続を遵守しなければならないことが明記されている。最近のパネル報告も認めるところであるが¹⁰¹、これによってWTO加盟国はWTO協定にかかわる紛争をWTOの枠外で解決することを明確に禁止されたことになる。

したがって、通商法301条～310条に基づく一方的措置は一般国際法上の対抗措置によっても違法性を阻却されないと思われる。

6. GATT/WTO法と通商法301条～310条

以上はいずれもGATT/WTO法の枠外からの議論であったが、次にGATT/WTO法上、通商法301条～310条がどう評価されるかについて検討する必要がある。この点については、①301条手続に基づく具体的措置がGATT/WTO違反となるのか、及び②通商法301条～310条の存在自体がGATT/WTO違反となるのか、という2点が問題となる。

(1) 具体的措置のGATT/WTO整合性

まず、1947年GATT 23条2項及びDSU 23条2項より、アメリカがある具

体的紛争において、実際に301条手続に従いDSBの承認を得ずに譲許の撤回、その他のWTO協定上の義務の適用を停止した場合には、内容的に1947年GATTの関連条項に反するのみではなく、手続的にも明らかにGATT 23条2項及びDSU 23条2項(c)に反することになり、当該行為はWTO上違法となる⁹¹⁾。

(2) 通商法 301条～310条自体のGATT/WTO整合性

次に、301条～310条自体がWTO上違法とされるかについては、GATTの先例、及びWTO設立協定16条4項より、加盟国の国内法はその具体的適用とは別にそれ自体でWTO違反となりうることは明らかである。このことはWTO上の利益の性質と関係してくる。すなわち、WTO上の利益とは、関税譲許によって実現された国産品と輸入品との間の競争関係に対する期待であり、その無効化・侵害とは、関税譲許によって実現した競争関係を歪め、締約国の貿易に対する当初の期待を保護しえなくなる状態をいうが、これは実際に貿易量や貿易額が減少していない場合でも、取り引き費用の増大や投資計画の変更によっても起こる。そして、このような事態はWTO協定違反を発生させる危険性をもつある加盟国の国内法が現実に適用されなくとも、単に存在しているだけで十分発生する可能性があると思われる。他の加盟国はそのような法律の存在からWTO違反の措置が現実に適用され自国の経済状態に不利な影響が及ぶ事態を想定し、それを避けるためにこれまで実施・計画していた経済活動を何らかの方法で変更させるからである⁹²⁾。その結果、当初の期待は保護されないことになるためWTO上の利益は侵害されていることになる。

さらに、どのような内容の国内法がその存在自体でWTO上違法とされうるかが問題となる。この点に関してはGATT時代の先例から判断して、行政機関にGATT/WTO違反の行為を行うよう命令あるいは義務付けている国内法は、GATT/WTO整合的に適用される余地はないのでその存在自体でGATT/WTO違反となるが、行政機関にそのような権限を与えているにすぎない国内法はGATT/WTO整合的に適用される余地があるので、それ自体でGATT/WTO違反とはならないとされている⁹³⁾。

そして、通商法301条～310条について見た場合、従来、GATTのパネル報告で認められてきた以上の原則をあてはめ、301条～310条自体は

GATT/WTO 違反ではないとされてきた⁹⁶。通商法上、違反認定、対抗措置の発動にあたっては USTR や大統領に裁量が与えられており、GATT/WTO 違反の一方的行為を避けるよう行動する余地が残されていること、及び対抗措置として GATT/WTO 違反とならないような措置をとりうる余地があることなどから、301 条～310 条は必ずしも USTR に WTO 違反の行為をとるよう義務づけているわけではなく、そのような権限を USTR に与えているにすぎないといえるからである⁹⁸。

7. 通商法 301 条～310 条に関するパネル報告⁹⁸

GATT 時代の先例から類推して GATT/WTO 上違法ではないとされてきた通商法 301 条～310 条は、WTO 協定の発効に伴い加盟国の国内立法に関する義務が明確化したこと（設立協定 16 条 4 項）、及び DSU が紛争処理における一方的行為の禁止を明確化したこと（23 条）から、正面からその存在自体の WTO 整合性が問われ、初めて WTO 自身が判断することとなった。EC バナナ事件⁹⁹に関連して申立てられ、2000 年 1 月 27 日に採択されたパネル報告の要旨は以下の通りである。

パネルはまず、DSU 23 条より WTO 加盟国は WTO 協定上の紛争を WTO の枠外で一方的に解決すること、及び一方的措置をとることを明確に禁止されていることを確認する。次に、パネルは、GATT 時代の先例、WTO 設立協定 16 条及び DSU 23 条の義務の性質からも、加盟国の国内法はその存在自体で DSU 23 条を侵害する可能性があることを認める。DSU 23 条を侵害する国内法の内容に関しては、同条 2 項を条約法条約 31 条に従い誠実に解釈した上で、同条項の目的は一方的措置を禁止することによって市場の私企業に対する脅威及び萎縮効果を排除することであるので、一方的措置を義務付ける国内法のみではなく、そうした権限を行政機関に与えている国内法も 23 条違反になるとする。そのような法律の存在によって、私企業は常に一方的措置がいつ起こるかもしれないという脅威にさらされ、萎縮効果が及ぶからである。従って、304 条等は文言上は DSU 23 条違反となる。しかし、パネルは、アメリカ通商法に代表される現代の経済規制立法の特徴を考慮し、大統領が作成した同通商法に関する解釈指針や、本件パネルにおけるアメリカ政府のステートメントか

ら、同法は WTO に違反しない形で運用されるよう指示されていること、及びアメリカは 301 条～310 条を DSU 22 条の国内法上の根拠と位置付けていることから、最終的には 301 条～310 条は 23 条に反しないと認定した。ただし、パネルは、アメリカ政府が同通商法の解釈指針及び本件パネルのステートメントにおける誓約を撤回する、あるいは遵守しない場合には、この認定は保証されず、301 条～310 条は WTO 違反となることを強調する。

本件パネル報告は 23 条の義務の内容を詳細に分析し、同条は行政機関に WTO 違反の行為を行う権限又は裁量を与える法律をも禁止していると認定した上で、301 条～310 条をその文言のみから判断すると WTO 上違法と推定されるとしており、従来の解釈を否定するものである。もっとも、パネルは 301 条～310 条の性質から、WTO 協定違反の推定を大統領の行政指針や政府のステートメントを理由に排除し、最終的には 301 条～310 条を WTO 協定上合法と認定している。しかし、大統領の行政指針や政府のステートメントはアメリカの一方的な行政上の誓約にすぎないといえ、法律に比べたら撤回又は違反されやすく不安定なものである。すなわち、アメリカ政府による一方的誓約が将来にわたり確実に遵守されるという保証はなく、この保証が確実でない限り市場の私企業は常に通商法 301 条～310 条が存在していることのみで一方的措置の脅威にさらされ、経済行為の変更を迫られていることになる。23 条の一方的措置禁止規定の目的に照らせば、より明確かつ確実な方法で一方的措置の危険性を排除することが求められる。そのために文言上 WTO 違反と判断される国内法は、原則として文言の上で WTO 協定に整合させるべきである。したがって、通商法 301 条～310 条についてもその文言自体を WTO 協定に整合させることが必要であると思われる。

8. WTO 成立後のアメリカの実行 — EC バナナ事件 —

以上のように、WTO の紛争解決手続においてはその枠外で一方的措置をとることは明確に禁止されるが、その一方で、一方的措置の禁止を担保するために、WTO の枠内で対抗措置をとることは一定の手続を踏むことにより自動的に認められるようになった。すなわち、GATT 時代にその枠内で対抗措置をとることができなかった結果として一方的措置を誘発してしまったという反省

から、WTOはその枠内で効果的に対抗措置をとることを出来るようにし、それにより枠外での一方的措置を封じようとしたのである。そこで、WTO移行後、アメリカは通商法とWTOの紛争解決手続を同時進行させ、GATT時代に一方的措置と批判された301条に基づく措置を、WTO上の対抗措置として合法的にとろうとしている。

WTO成立後、アメリカ通商法301条に基づく措置がDSBによってWTO上の対抗措置として承認され、実施された最初の事例がECバナナ事件である²⁰。本件は、英・仏等の旧植民地産のバナナを優遇する目的で、特定の国からのバナナ輸入に対する特惠措置を認めるECの共通バナナ輸入制度がWTO違反であるとアメリカ等が主張し、WTOにおいて争われた事件である。この中でアメリカは国内的には通商法をその規定に従い誠実に運用するとともに、国際的にはWTOの紛争解決手続に従い、パネル手続、上級委員会手続、DSU 22条6項の仲裁、同21条5項のパネル手続を規定通りに行った。最終的にはDSU 22条に基づく対抗措置が承認され、実施された。

しかし、本件を見ただけでは現行DSUがアメリカ通商法に基づく一方的措置を排除するのに成功したと見ることはできない。むしろ、本件によって、現行DSUの下でアメリカが通商法301条手続を行う場合には、依然として一方的措置が生ずる危険性があることが明らかになったと言える。これは、7. 通商法301条～310条に関するパネル報告の中で述べた、通商法301条～310条の規定の仕方の問題であるとともに、DSU自体の問題でもある。すなわち、DSU 22条5項（DSB勧告の実施状況に関する原パネルの判断）と、同22条6項（勧告の不履行を理由とする対抗措置の承認）との前後関係が、現行の規定からは明らかではなく、この点に関して、本件の当事者であるアメリカとECとの主張が食い違っているのである。アメリカは、通商法を22条6項の国内法上の根拠と位置付け、WTO上の対抗措置の承認の申請にあたり、21条5項の手続を経る必要はないとするのに対して、ECはWTO上の対抗措置の承認の申請にあたっては、まず、勧告実施の状況について21条5項に基づきWTOの判断を求める必要があるとする。この点、DSUの一方的措置禁止の趣旨に照らせば23条で特に禁止されているもののみではなく、可能な限り他の全ての一方的行為も禁止されるべきである。したがって、21条5項は22条6項に先行すると解するのが妥当である。実際、DSUの改正案においてもその

ように明記されている⁸⁸。また、後に米国の EC 製品に対する輸入措置の上級委員会⁸⁹は、21 条 5 項が 22 条 6 項に先行することを示唆したものと思われる⁹⁰。現段階では、この点に関して全加盟国の合意がなされていないので、EC バナナ事件におけるアメリカの行動、及びそれを引き起こした通商法 301 条～310 条を WTO 違反と断定することはできない。これが、通商法 301 条～310 条に関するパネル報告が、最終的に通商法の違法推定を覆した根拠の一つでもあった。しかし、DSU の改正案が発効した場合には、この根拠はなくなるので、今後、アメリカは通商法の規定の仕方やその運用方法に一層注意を払うことが求められると思われる。

9. おわりに

アメリカ通商法による一方的措置の脅威を排除するという WTO の最大の目標は、対抗措置の自動化という改革によって実現が試みられた。これは一見するとアメリカ通商法 301 条～310 条に正当性を与えてしまったようにも見られる⁹¹。しかし、WTO は積極的に対抗措置の発動による紛争解決を承認しているのではなく、このような改革は手続の迅速性を確保し、また上級委員会の設置により紛争当事国の合意による解決の機会を増やすといった他の手続上の改革に期待し、加盟国の良識に信頼を置いたものであるといえる。すなわち、対抗措置の自動化の前提として、その発動に至る前に迅速に紛争の解決が実現されるよう各加盟国は自ら受諾した規則と原則を誠実に遵守し、遅滞なく手続を進める努力をすることが当然のこととしてあるといえる。このような観点からも、アメリカは通商法 301 条～310 条による一方的措置の脅威をより明確かつ確実な方法で排除することが求められる。それとともに、一方的措置の脅威を排除するためには、WTO の紛争解決手続上もさらなる改革のための全加盟国の努力が継続されることも期待される⁹²。

分権的な国際社会において、最終的に対抗措置という概念が認められるのは仕方のないことであるが、対抗措置が紛争解決方法として理想的でないことは言うまでもない。したがって、各加盟国はできる限り対抗措置を避けるよう行動すべきであるし、WTO としては、今後、一方的措置の脅威を排除するとともに、対抗措置の自動化に代わる紛争解決の最終的手段を充実させていくこと

が望まれる。

- (1) GATT は、第二次大戦後、国際平和の維持のためには世界経済の持続的発展が不可欠であるとの認識により、国際社会が自由かつ平等の、各国の信頼に足る国際貿易秩序の構築を迫った結果、成立した。成立経緯につき、Jackson, John H., *Restructuring the GATT System* (Royal Institute of International Affairs, 1990), pp. 9-17 参照。
- (2) 物品の貿易に関する多角的協定、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(以上、付属書1A, B, C)、紛争解決に関わる規則及び手続に関する了解(付属書2)、貿易政策検討制度(付属書3)、及び複数国間貿易協定(付属書4)。
- (3) WTO 設立協定前文。Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, *International Legal Materials*, Vol. 33 (1994)。日本語訳に関しては外務省経済局監修『世界貿易機関を設立するマラケシュ協定 WTO』(1995年 日本国際問題研究所) 参照。
- (4) 岩沢雄司『WTOの紛争処理』(1995年 三省堂) 36頁。
- (5) Petersmann, Ernst-Ulrich, "International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System 1948-1996: An Introduction", in Petersmann, Ernst-Ulrich ed., *International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System* (Kluwer Law International, 1997), p. 30.
- (6) *Ibid.*, p. 3. Petersmann は国際経済紛争における協議を "power-oriented" technique, WTO の紛争解決手続や自由貿易地域が設ける手続を "rule-oriented" technique と呼び、後者がより望ましいとしている。また、Jackson は経済問題は市民に直接影響を及ぼす傾向があるため、市民は自国の経済政策に対し自己主張し、これにより行政府の有する権限及び裁量の範囲は制限され、結果として国際的交渉や取り引きはルール中心とならざるを得ないとする。Jackson, *supra* note 1, at 54. その他、Cottier, Thomas and Schefer, Krista Nadakavukaren, "Non-Violation Complaints in WTO/GATT Dispute Settlement: Past, Present and Future", in Petersmann, Ernst-Ulrich ed., *International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System* (Kluwer Law International, 1997), p. 145 参照。
- (7) 1947GATT23条2項より、これは、何らかの措置あるいは状態の存在、WTO 上の利益の存在、利益の無効化・侵害の発生の3要件とみられている。
- (8) Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, *International Legal Materials*, Vol. 33 (1994)。
- (9) なお、ここで問題となる一方的措置とは、GATT/WTO 加盟国による他の加盟国の GATT/WTO 協定違反の措置に対する GATT 締約国団又は DSB の事前の承認のない関税譲許その他の GATT/WTO 協定上の義務の適用の一方的な停止をいい、①当事国の一方が GATT/WTO 加盟国ではない場合、及び②一方的措置の内容が GATT/WTO 協定上の義務と抵触しない場合は含まれない。
- (10) 1974年アメリカ通商法の手続の概要に関しては、Report of the Panel, United States - Section 301-310 of the Trade Act of 1974 (WT/DS152/R), ANNEX I A. Section 301-310 of the Trade Act of 1974. 参照。
- (11) 通商法の成立経緯については、Bello, Judith H. and Holmer, Alan F., "The Heart of the 1988 Trade Act: A Legislative History of the Amendments to Section 301", *Stanford Journal of International Law*, Vol. 25 (1988), pp. 1-44; Leirer, W.W., "Retaliatory Action on United States and European Union Trade Law: A Comparison of Section 301 of the Trade Act of 1974 and Council Regulation 2641/84", *North Carolina Journal of International Law & Commercial Register*, Vol. 20 (1994), pp. 46-63 参照。
- (12) Hudec, Robert E., "Thinking about the New Section 301: Beyond Good and Evil", in J. Bhagwati/H. T. Patrick eds., *Aggressive Unilateralism - America's 301 Trade Policy and the World Trading System*, (The University of Michigan Press 1990), pp. 113-153.

- (13) Hudec 自身, 'assuming there is no legal justification for such unilateral counter measures' とし, 法的根拠はないことを示唆している。Hudec, "Remarks: Self-Help in International Trade Disputes", *American Society of International Law, Proceedings of the 84th Annual Meeting* (1990), p. 33.
- (14) 本稿 3. GATT の紛争解決手続の問題点と WTO による改革参照。
- (15) もっとも, Hudec は 1974 通商法 301 手続は正当化されるとしているが, スーパー 301 条についてはアメリカ政府の実行からこの 5 つの要件を満たしているとはいえ, 正当化されないとしている。Hudec, *supra* note 12, at 144-151.
- (16) 実際, USTR の法律顧問もウルグアイ・ラウンドによって, アメリカが GATT の対象範囲の拡大, 及び紛争解決手続の改革に成功した後は, 通商法 301 条~310 条は長期的に見て重要ではなくなるとしている。Bello and Holmer, *supra* note 11, at 44.
- (17) 過去に正当化せうする一方的措置として, 1970 年代の小麦輸出補助金事件, 1980 年代の「新課題問題」があげられている。
- (18) 通商産業省通商政策局編『2000 年版 不公正貿易報告書』(2000 年 通商産業調査会) 315 頁。
- (19) 一般国際法上, 国家の作為又は不作為が国際義務に違反し, 実際の行為者と国家との間に特別の連結関係があり, 当該行為の法的結果が国家に帰属可能な場合に国家責任が発生するが, これらの要件が満たされているにもかかわらず, 一定の事情の下では当該行為の違法性又はその責任帰属関係の成立のいずれかが否認され国家責任の発生をみない場合がある。このような免除事由を違法性阻却事由といい, その一つとして対抗措置があげられる。山本草二『国際法[新版]』(1994 年有斐閣) 632 頁, 641 頁。
- (20) Zoller, Elizabeth, "Remarks: Self-Help in International Trade Disputes", *American Society of International Law, Proceedings of the 84th Annual Meeting* (1990), pp. 38-42 参照。
- (21) *Case Concerning the Air Services Agreement of 27 March 1946 (United States v. France)*, *Report of International Arbitral Awards*, Vol. 18, pp. 304 - 351. なお, 日本語文献として, 長谷川正国「対抗措置の適用可能性をめぐる若干の問題—米仏航空業務協定事件仲裁判決を手懸りとして—」中村・金澤教授還暦記念論文集第一巻『現代企業法の諸相』(1990 年) 339-371 頁 参照。
- (22) その理由として, それは国家による紛争の司法的解決又は仲裁への受諾を促進するからであるとした。Ibid., para. 95.
- (23) Ibid., para. 94.
- (24) Zoller, *supra* note 20, at 39.
- (25) Zoller の対抗措置の概念については, Zoller, Elizabeth, *Peaceful Unilateral Remedies: An Analysis of Countermeasures* (Transnational Publishers, 1984), pp. 51-55, 75, 106, 137, 参照。
- (26) Bowett, Derek W., "Economic Coercion and Reprisals By States", *Virginia Journal of International Law*, Vol. 13 (1972), pp. 1-12; "International Law and Economic Coercion", *IJIL*, Vol. 16 (1976), pp. 245-259.
- (27) 小松一郎「GATT の紛争処理手続と「一方的措置」」国際法外交雑誌 89 巻 3・4 号 (1990 年) 80-81 頁。
- (28) Bowett, *supra* note 26, "Economic Coercion and Reprisals By States", at 11.
- (29) Bowett, *supra* note 26, "International Law and Economic Coercion", at 253.
- (30) アメリカ通商法 301 条~310 条に関するパネル報告 (WT/DS152/R)。
- (31) Elagab, Omer Y., *The Legality of Non-Forcible Counter-Measures in International Law* (Carendon Press, 1988), p. 186; Jackson, *supra* note 1, at 72; Zoller, *supra* note 22, at 119. なお, 通商法 301~310 に関するパネル報告 (WT/DS152/R) もこの点を明確に認めている。para. 7. 50.
- (32) 皮革の輸入制限事件のパネル報告 (BISD 31S/94)。
- (33) Report of Panel, United States - Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances (BISD 34S/136) 参照。このパネル報告はその後も同様の事件において踏襲されている。スーパーフェンド事件

- (SISD 31S/94) 等。
- 34) Jackson, *supra* note 1, at 72. WTO は, GATT を引継ぎ, 発展させたものであること, 及び GATT の決定, 手続, 及び慣行を指針とすると定めている (WTO 設立協定 16 条 1 項) ことから, この原則は WTO においても適用できるといえる。
- 35) 通産省通商政策局編・前掲書 324 頁。
- 36) Report of the Panel, United States - Section 301 - 310 of the Trade Act of 1974 (WT/DS152/R), 22 December 1999.
- 37) バナナ事件の詳細に関しては, 以下の報告書を参照。Report of the Panel, European Communities-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas (WT/DS27/R/USR), 22 May 1997 ; Report of the Appellate Body, European Communities- Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas (WT/DS27/AB/R), 9 September 1997 ; Arbitration under Article 21.3(c) of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas (WT/DS 27/15), 7 January 1998 ; Decision by the Arbitrators, European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas - Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU (WT/DS27 /ARB), 9 April 1999 ; European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas - Recourse to Article 21.5 by the European Communities by Ecuador, 12 April 1999 (WT/DS27/RW/ECU).
- 38) 通産省通商政策局編・前掲書 509 頁, 513-515 頁。
- 39) EC バナナ事件に関連し EC が申し立てた事件。EC バナナ事件においてアメリカは 1999 年 4 月 19 日に WTO 上の対抗措置を承認されたが, 実際にはこれを同年 3 月 3 日に遡り, 預託金を上乗せする形で実施した。EC はこのようなアメリカの行為が DSU23 条 2 項が禁止する一方的措置にあたと主張した。この中でパネルは, アメリカが事実上 3 月 3 日に遡って対抗措置を行ったことについて, EC の主張通り DSU23 条違反を認めたが, 上級委員会は 3 月 3 日の措置はもはや存在しないので, アメリカが是正すべき点はないとした。
- 40) 米国の EC 製品に対する輸入措置に関する上級委員会報告 (WT/DS165/AB/R), paras. 83-92. ただし, 本件上級委員会報告は WTO 設立協定 11 条 2 項, 及び DSU 3 条 2 項より, この点に関して結論を出すのはパネルでも上級委員会でもなく, 加盟国の役割であるとして明確な見解を示さず, 加盟国の注意を喚起したのみであった (para. 92)。
- 41) Bello, Judith H. and Holmer, Alan F., "GATT Dispute Settlement Agreement: Internationalization or Elimination of Section 301?", *The International Lawyer*, Vol. 26 (1992), p. 799. この中で, Bello と Holmer は, DSU によりアメリカ通商法が国際化 ("internationalize") されたとしている。"internationalize" の意味については定かではないが, 文脈から国際的に正当性を認め, 普遍化させるという意味合いを持つものと思われる。
- 42) 米国の EC 製品に対する輸入措置に関する上級委員会報告 (WT/DS165/AB/R) の中で上級委員会は, DSU の規定や手続を決定するのはパネルでの上級委員会ではなく, 個々の加盟国であり, これは明らかに WTO 加盟国の責任 (responsibility) であると述べている (WT/DS165/AB/R, para. 95)。