

WTO 紛争処理制度における非拘束的な 代替的紛争解決（ADR）手続の機能

—GATT 期の実行に注目して—*1

小林 友彦*2

要 約

世界貿易機関（WTO）の紛争処理制度については、小委員会（パネル）と上級委員会からなる二審制の準司法的な手続（パネル・上級委手続）が特色とされてきた。これと比べて、仲裁のみならずあっせん・調停・仲介といった代替的紛争解決（ADR）手続の役割については、近年まで十分な関心が寄せられなかった。しかし、2019年12月以降、上級委員会の機能は停止したままであり、パネル・上級委手続の機能は大きく損なわれたままである。本稿では、1947年GATT期のADR実行にも触れつつ、WTO紛争解決了解（DSU）に設けられた既存の非拘束的なADR手続が果たしてきた機能に光を当て、今後の可能性を分析する。その上で、パネル・上級委手続とADRとの相互補完的な協働の重要性について問題提起する。

キーワード：世界貿易機関（WTO）、代替的紛争解決（ADR）、仲裁、調停、仲介、あっせん（斡旋）、関税及び貿易に関する一般協定（GATT）

JEL Classification：F13, K33

I. はじめに

1995年に発足した世界貿易機関（WTO）は、その前身である1947年の関税及び貿易に関する一般協定（GATT）期に発展したパネル手続を拡大・強化し、パネル（小委員会）と常設の上級委員会からなる二審制の準司法的な紛争処理手続（以下では「パネル・上級委手続」と略する）を整備したことが特徴的だとされる。WTOは、加盟国数が拡大する一方でコンセンサス方式による意思決定方式を維持したため、2001年に開始されたドーハ開発アジェンダ

（ドーハラウンド）交渉が長期にわたって停滞したことを典型例として、立法機能の限界が認識されるようになった。それと対照的に、パネル・上級委手続については、発足直後から頻繁に利用され、さまざまな解釈原則を確立したことによって、個別紛争の処理においてのみならずWTO法の発展を推進する機能についても重要視されるようになった。

その一方で、パネル・上級委手続の重要性が増したことの反動として、特に専任の7名の委

*1 本研究はJSPS 科研費JP22K01171の助成を受けたものです。

*2 小樽商科大学商学部教授

員からなる上級委員会の権限行使のあり方に関する議論が先鋭化・政治問題化するようになった。WTO 紛争処理制度の基本法たる紛争解決了解 (DSU) によって付与された権限を上級委員会が踰越していると主張する米国は、退任した上級委員の欠員補充のためのコンセンサス方式での意思決定を妨害し続けている。そのため、WTO の上級委員会は 2019 年末に機能停止し、3 年以上が経過した。そのため、パネル段階で不利な判断を受けた国がいわゆる空上訴 (appeal into the void) することで紛争処理手続を宙づりにすることが可能な状況は、2023 年 11 月時点でも変わっていない。多数国間暫定上訴アレンジメント (Multi-Party Interim Appeal Arbitration Arrangement: MPIA) のような一部の有志国の取組みもなされてはいるものの、WTO 発足当初から 20 年以上にわたって機能していたような全 WTO 加盟国を拘束する二審制の紛争処理制度が復活するめどは立っていない。

もし、パネル・上級委手続が元に復する見込みがないのだとすれば、今後も多数生じるであろう通商紛争を実効的に処理するための法的枠組みを、WTO の枠内で再構築することが求められている。そのためには、依然として機能している第一審たるパネル手続の機能を再確認することが、まず考えられる¹⁾。また、上級委が果たしてきた機能を既存のパネル手続との関係で再定位することも、重要であろう²⁾。容易ではないであろうが、DSU 改正や新たな手続規定の策定といった立法的な対応を模索することも³⁾、選択肢から排除すべきでない。さらに、一部の国においては WTO 枠外で地域貿易協定上の紛争処理手続を活用しようとする動きも

あることから、WTO の枠を超えた、制度横断的な機能分担への目配りも求められる⁴⁾。

こうした学術的取組みに加えて、本稿が目にするのは、現行 DSU に置かれた代替的紛争処理手続 (alternative dispute resolution: ADR) の活用可能性である⁵⁾。さしあたり、パネル・上級委手続とは別に利用可能な現行 DSU 上の選択肢として、あっせん・調停・仲介・仲裁を ADR と総称することとする。というのも、現行 DSU には、25 条において「紛争解決の代替的な手段として」(同条 1 項) 仲裁という方法が用意されているのに加えて、同 5 条にも、紛争当事国の合意があれば「小委員会の手続が進行中であっても […] 継続することができる」(同条 5 項) 手続として、あっせん (good offices)、調停 (conciliation)、仲介 (mediation) という「ソフト」⁶⁾ な紛争処理方法が列記されているからである。

特に DSU25 条に基づく仲裁については、上級委の機能停止への対応として設けられた MPIA の根拠条文となる等、注目が高まっている。もちろん、「紛争」の定義は一樣ではないし、紛争予防効果のある制度や枠組みも多様な形で存在している。また、WTO 枠内において DSU 以外にも、たとえば衛生植物検疫 (Sanitary and Phytosanitary: SPS) 協定・補助金協定・政府調達協定等において、「ファシリテーション」等の特別手続が設けられている。この意味で、WTO 協定における ADR の定義は一樣ではありえないし、隣接する他の手続との境界も明瞭ではない。また、かつて上級委員会が果たしてきたような判例統一や進化的解釈等の法解釈・法発展機能を ADR によって完全に代替することは期待しづらい。とはいえ、パネル・上級委手続に深刻な制

1) パネル段階の紛争処理機能については小林 (2014) も参照。

2) このような観点からの分析として、以下も参照。Hoekman and Mavroidis (2020) p. 7; Kobayashi and Fukunaga (2020) pp. 136-141.

3) Payosova (2021) p. 109.

4) このような観点からの分析として、以下も参照。福永 (2023); 小林 (2023a) 192 頁以下。

5) このような観点からの最近の分析の一例として、たとえば以下を参照。Wolff (2022) pp. 19-20; 張 (2023) pp. 135-161; 小林 (2023b).

6) Panel Report, *United States - Tariff Measures on Certain Goods from China*, WT/DS543/R (15 September 2020), under appeal, para. 7.18.

約が生じている限り、他の手続の果たしうる役割について検討することは不可欠となっている。

本稿では、ADR の中でも、DSU 上の協議要請によって法的紛争が顕在化した事案について、DSU25 条に基づく仲裁とは異なり、拘束力の生じない形で利用できる DSU5 条上の手続に焦点を当てる。拘束力がある手続が常に望ましいわけではないし、司法化された手続は得てして利用コストが高くなる傾向がある。とりわけ、政治的に重要な紛争の処理や、途上国（特に後発開発途上国）が当事者となる紛争の処理にあたっては、非拘束的な ADR が備える柔軟性や機動性が有効に機能する場合もあろう。たとえば米国は 2023 年 1 月に鉄鋼・アルミニウ

ム追加関税に関する事件で上訴通知するにあたって、DSU5 条に記載されたあっせん・調停・仲介に付託する可能性に言及したことがある⁷⁾。

重要なのは、紛争当事国間の交渉や協議によって紛争が処理できない場合の第三者介入の制度のあり方について、全体として WTO の紛争処理機能を確保するための手続的な選択肢を幅広く、重層的・相互補完的に把握することである。本稿は、このような総合的・包摂的な検討の一部として、特に DSU5 条に記載された非拘束的な ADR の機能に光を当てようとする。それゆえ、DSU25 条に基づく仲裁を含め、その他の WTO 協定上の手続については補足的にのみ触れることに留意してほしい。

II. 1947 年 GATT の紛争処理制度における ADR の位置づけ

II-1. 歴史的経緯

II-1-1. 1947 年 GATT

1947 年 GATT23 条 2 項は、同条 1 項に基づいて申立または提案がなされても解決できなかった問題について、締約国が「その問題を締約国団に付託することができる」（23 条 2 項第 1 文）と定める。そして、「締約国団は、このようにして付託された問題を直ちに調査し、かつ、関係があると認める締約国に対して適当な勧告を行い、又はその問題について適当に決定を行わなければならない」（同第 2 文）と定めるのみであり、どのような手続を用いるか明示していない。

当初はあっせんや調停のような外交的手段による紛争処理を想定していた⁸⁾。その後、発足初期には議長裁定、専門家部会による裁定、勧告的意見、拘束的仲裁合意等がなされた例があり⁹⁾、徐々にパネル手続が発展・分化していったという経緯がある¹⁰⁾。1950 年代にも、紛争処理のための合議体について調停パネル（panel of conciliation / panel for conciliation）という名称が用いられることもあった¹¹⁾。その後も、1947 年 GATT 期を通して、パネル手続においては協議前置主義が維持され、審理体の構成員を紛争当事国が選べる点において、仲裁と共通の性質を有していた。また、紛争当事国間で受

7) *United States - Certain Measures on Steel and Aluminium Products - Notification of an appeal by the United States under article 16 of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes (DSU)*, WT/DS556/21 (30 January 2023), p. 1; Caporal (2017). なお、1980 年代にも GATT 事務局長による調停の活用を提案したことがある。Goldstein and Gowa (2002) p. 162.

8) GATT23 条 1 項の基となったハバナ憲章 93 条等では当事国間合意に基づく拘束的な仲裁を選択肢として示していたものの、GATT には導入されなかった。

9) *Negotiating Group on Dispute Settlement - Summary and Comparative Analysis of Proposals for Negotiations: Note by the Secretariat*, MTN.GNG/NG13/W/14 (3 November 1987), para. 6.

10) Marceau, Porges and Baker (2015) p. 13.

け入れ可能な解決が最善であるとし、遡及的な損害賠償を求めないことに加え、原則として特定履行を求めない点で、司法的な処理を優先しているわけでもない。これらの点は、現行のWTOのパネル・上級委手続においても継承されていることは、看過すべきでない。

なお、パネル手続とADRとの間で、序列や先後関係が確立していたわけでもない。1966年4月5日のGATT締約国団決定によれば、途上国が先進国の措置に対して協議を要請した場合において、途上国はGATT事務局長が「解決を促進するという観点からあっせんを行う権限を行使する」(use his good offices with a view to facilitating a solution)よう求めることができると定めた¹²⁾。GATT理事会での採択を必要とせず開始できる点が特徴である。この試みが60日を経過しても不調だった場合に、パネル手続に移行することができる。「1966手続」と呼ばれるこの制度は、1979年DSU8条第2文および現行DSU3.12条によって今日でも効力を有している¹³⁾。

また、東京ラウンド交渉の成果物の一つである1979年DSU第8節では、協議によって処理できなかった紛争について、調停を行うという観点か

ら適当な機関または個人にあっせんを求めることができる(may request an appropriate body or individual to use their good offices with a view to the conciliation of the outstanding differences between the parties)と規定された¹⁴⁾。調停の観点からあっせんを行う、という書きぶりにも、あっせんと調停とが連続的なものと位置づけられていたことが見て取れる。

また、東京ラウンド交渉の成果として作成された1979年の補助金コード13条やアンチダンピング(AD)コード15条においては、パネル手続に付託する前に、調停に付託することが義務付けられた¹⁵⁾。なお、起草過程では国際機関(an international body)が調停を行うことも提案されたものの¹⁶⁾、最終的には固定的・常設的な枠組みは設けられなかった。しかし、GATTの紛争処理手続が進行しているのと並行して、これら個別コードの紛争処理手続を利用することが認められるか否か等、手続間の調整については不明確性が残存していた¹⁷⁾。それもあってか、その後のWTO枠内の紛争処理手続においては、DSUを含め、義務的な調停の手続は導入されなかった¹⁸⁾。

11) たとえば、「イタリアー農業用機械輸入差別」事件(L/1294)等を参照。*CONTRACTING PARTIES - Seventeenth Session: Summary Record of the Fifth Meeting - Held at the Palais des Nations, Geneva, on Friday, 11 November, at 11 a.m., SR.17/5* (16 November 1960), p. 49. その他, Spec/100/58 (23 April 1958), Spec/111/58 (1 May 1958), Spec/179/58 (1 July 1958), Spec/187/58 (4 July 1958), Spec/325/58 (17 November 1958), MGT/123/58 (30 October 1958)等を参照。

12) *Decision of 5 April 1966 on Procedures under Article XXIII*, BISD 14S/18, para. 1.

13) WTO体制下でも、後述(Ⅲ-3-1)するように欧州共同体(EC)バナナ紛争に関連して2007年に利用された例がある。

14) ただし、GATT23条2項に基づくパネル設置要請はADRを経ずとも行うことができると、1979年DSU第10節は定める。

15) あっせんに要素として含むものの、仲介については記載がない。補助金コード17条1項・ADコード15条3項参照。

16) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Negotiating History of Article 18.9 and the Treatment of Reports of Working Parties and Panels under Article XXIII of the General Agreement - Factual Note by the Secretariat*, SCM/W/48 (11 May 1983), p. 1.

17) たとえば、ECがGATT上の協議を要請した後に、日本がADコード15.3条に基づく調停を要請したことに対して、手続的権利の濫用ではないかと疑問を呈された例がある。*Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 9 July 1992*, ADP/M/38 (19 October 1992), paras. 19 and 23; Koulen (2015) p. 214.

18) Petersmann (2004) p. 95.

II-1-2. 1989年締約国団決定

現行のDSU5条や25条につながるADRの選択肢を示したのが、GATT紛争処理の規則及び手続の改善に関する1989年締約国団決定である¹⁹⁾。その基となった1988年のGATT事務局覚書では、関係概念が明確に区別されていないことを認めつつも、法的 (legal) な紛争処理手続の一つに仲裁を含めつつ、それと対比される外交的 (diplomatic) な紛争処理手段として交渉 (negotiation)、あっせん、仲介、審査 (inquiry)、調停の順に5種類を列記していた²⁰⁾。それによれば、あっせんは交渉の勧奨や意見交換のチャンネル作りに限定されるのに対し、仲介は当事国の意見の聴取や解釈をふまえて、衡平および善を含む観点から非公式な提案を行うことまで含まれる。審査は紛争の基礎となる事実の客観的な認定を内容とし、その報告書に拘束力を持たせる旨を当事国間で合意しておくこともありうる。そして調停は、法的・制度的基盤 (調停委員会等) を備え、仲介よりも公式で、仲裁に準じる手続的特徴を有するとされる。調停機関は事実の認定を行い、非拘束的ではあるものの法的な判断を示すことにその主眼がある。調停報告書の受入について当事国間の合意が成立した場合であっても、保秘を原則とするため、その後の裁判手続等において利用することはできない。

このように、あっせん・仲介・調停は、柔軟性、当事国によるコントロール、非拘束性、勝ち負けが生じることの回避、法的要素の弱さ、そして政治的要素の強さ、が特徴だとされた²¹⁾。これに対して仲裁は、パネル手続よりも迅速な代替手段として位置づけられ、パネル手続との先後関係、仲裁判断の第三者効、仲裁人プールの

常設化の可否等についても意識されていた²²⁾。

いずれにせよ、1989年決定では、これらのいずれのADRについても、用語の定義も詳細な手続規定も設けられずに規定された。具体的には、D節において、あっせん、調停、仲介について、紛争当事国が合意する場合に自発的に利用される (undertaken voluntarily if the parties to the dispute so agree) ものとされた (1989年決定D.1)。また、紛争当事国が合意すれば、パネル手続中も継続することができる (同D.2)。GATT事務局長は、職務上の資格で、紛争処理を支援するという観点から (with the view to assisting contracting parties to settle a dispute)、あっせん・調停・仲介を提供することができる (同D.3)。また、仲裁については、続くE節に規定が置かれた。それによれば、紛争処理の代替的手段としてのGATT内での迅速な仲裁 (expeditious arbitration within GATT as an alternative means of dispute settlement) は、両当事国によって明確に定義された事項 (issues that are clearly defined by both parties) に関する紛争の解決を促進しうるとされた (同E.1)。仲裁の付託は両当事国の合意に基づくものとされ、実際に仲裁手続が開始される前に全ての締約国に通知される必要がある (同E.2)。当事国が認めれば、他の締約国も仲裁手続の当事国となることができ、仲裁手続の当事国は仲裁判断を遵守することに同意する (the parties to the proceeding shall agree to abide by the arbitration award)。なお、パネル報告書と同様、仲裁判断についても、GATTと整合的であり、締約国のGATT上の権利を無効化するものでなく、かつ、GATTの目的を阻害しないものでなければならない (同A.2)。また、仲裁判断は全ての締約国に通報する必要が

19) *Decision of 12 April 1989 on Improvements to the GATT Dispute Settlement Procedures*, L6489, BISD/36S/61, Parts D and E. なお1989年決定は、DSU発効まで効力を延長するものと1994年2月に決定された。*Decision of 22 February 1994 on Extension of the April 1989 Decision on Improvements to the GATT Dispute Settlement Rules and Procedures* (L/7416).

20) *Negotiating Group on Dispute Settlement - Concept, Forms and Effects of Arbitration - Note by the Secretariat*, MTN.GNG/NG13/W/20 (22 February 1988), para. 2.

21) *Id.*, para. 3.

22) *Id.*, paras. 18-21. 以上の点については、小林 (2023b) 11頁参照。

ある（同B）。

1989年決定が採択された後、スイスは仲裁判断の利用促進のための提案を提出した²³⁾。それによれば、仲裁の費用はGATT予算から支出すべきこと、仲裁判断の履行確保についてはパネル裁定と同様に扱うべきこと、法解釈のみならず事実認定も対象とすること、モデル仲裁合意を公表すべきこと、そして、訴訟参加する締約国以外の第三国にも聴聞の機会が与えられるべきこと等が提案された。なお、仲裁判断の先例拘束性については、GATT理事会において検討するべきものとされた。ただしこの提案に対しては、パネル手続よりも仲裁手続の利用を過度に促進することにならないか、いったん仲裁判断が下されても、それが事後にGATT不整合だと判断される可能性にどのように対応するのか、といった懸念も示された²⁴⁾。

そして、ウルグアイラウンド交渉中に実質的な変更を加えられることはなく、ほぼそのままDSU5条と25条に反映された。WTO紛争処理手続がパネル・上級委手続のような準司法的手続とDSU5条や25条に規定されるADR手続との複線構造をなしていること自体に争いはないし、この点について、1947年GATT期の紛争処理制度との間に継続性があることも明らかである。それゆえ、1947年GATT期の制度・実行を分析することにも今日の意義がある。

II-2. ADRの利用状況

II-2-1. 一般的な概要

1947年GATTにおけるADRの利用例として、少なくとも、1966手続に基づくあっせん

の申請が6件、それ以外の形でのあっせんの申請が数件、そして仲裁が1件、そして調停の申請が30件程度（そのうち多くは東京ラウンドコード上の規定に基づく調停の申請）あったことがすでに確認されている²⁵⁾。その他、さらに、仲裁の申請が別に少なくとも1件あった。

ただし、複数のADRの間の類型化が確立しているわけではないことには注意を要する。たとえば、「欧州経済共同体（EEC）—モルト大麦輸出払戻制度」事件において、申立国チリは1966手続に基づき「調停」の手続に進むと述べており、それに対して被申立国である欧州共同体（EC）（※便宜上、以下ではECをEECやEUと互換的に表記する）もGATT事務局長のあっせんの下での調停手続を受け入れる用意がある、と述べた²⁶⁾。調停とあっせんの双方を事務局長が行ったとの記述はGATT事務局作成資料においても見られるため²⁷⁾、あっせんと調停の垣根が明瞭ではなかったことを示唆している。

II-2-2. 類型ごとの特徴

(1) あっせん

まず、あっせんについては、それ自体で紛争を全面的に解決した例は知られていない。たとえば、コロンビア、コスタリカ、グアテマラ、ニカラグア、ベネズエラが協議要請した「EEC—バナナ輸入規制」事件（DS32）においても、1966手続に基づく申立国からの要請に応じて、GATT事務局長が職務上の地位であっせんを行った例がある。ただし、1992年9月から翌年2月にかけてあっせんが行われたものの、成果は得られなかった²⁸⁾。なお、あっせんの過程で

23) *Group of Negotiations on Goods (GATT): Negotiating Group on Dispute Settlement Arbitration within GATT - Communication from Switzerland*, MTN.GNG/NG13/W/33 (19 July 1989).

24) *Group of Negotiations on Goods (GATT): Negotiating Group on Dispute Settlement - Meeting of 28 September 1989 - Note by the Secretariat*, MTN.GNG/NG13/16 (13 November 1989), para. 26.

25) Daswani, Santana and Volkai (2018). あっせんと仲裁については、21頁を参照。

26) *Council - Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 17 May 1978*, C/M/125 (30 May 1978), p. 10.

27) *Supra* note 16, p. 22.

28) *EEC - Import Regime for Bananas - Report to the Council by the Director-General in Accordance with the 1966 Decision*, DS32/6 (16 February 1993), para. 5.

EEC は、それ以前の段階で提起されていなかった論点については準備する余裕がないため、検討の対象外とすべきだと主張した²⁹⁾。これに対し申立国は、あっせんの過程で関連する論点を包括して論じることは当然であるし、協議の段階から論点は示されていたので誤解の余地はない等の反論を行った³⁰⁾。このように、本来あっせんは迅速性・柔軟性を旨としているものの、本件では入口問題としてその適用範囲・射程について的手続的論点も争点となったことから、争訟的な手続との違いが十分に活かされたとは言いがたい。

1966 手続に基づく他のあっせん申請事例として、前述の「EEC—モルト大麦輸出払戻制度」事件の他、「米国—スーパーファンド」事件（申請国はメキシコ）³¹⁾、「米国—ブラジル製品に対

する追加関税・輸入禁止」事件（申請国はブラジル）³²⁾等もある。残りの 2 件は撤回された³³⁾。

(2) 調停

調停は、前項で見たように、1947 年 GATT 期の ADR の中では比較的多く利用されてきた。調停の申請がなされたもののうち、実質的な会合があったのは、「EEC—パスタ製品」事件（申請国は米国）³⁴⁾、「米国—CVD 国内産業損害認定」事件（申請国はインド）³⁵⁾、「米国—小麦輸出補助金」事件（申請国はエジプト）³⁶⁾、「カナダ—発電機 AD」事件（申請国は EC）³⁷⁾、「カナダ—牛肉 CVD」事件（申請国は EC）³⁸⁾、「米国—軟材 CVD」事件（申請国はカナダ）³⁹⁾、「カナダ—パスタ CVD」事件（申請国は EC）⁴⁰⁾、「カナダ—穀物 CVD」事件（申請国は米国）⁴¹⁾、「米国—

29) *EEC - Member States' Import Regimes for Bananas - Report of the Panel*, DS32/R (3 June 1993), para. 43.

30) *Id.*, paras. 44-46.

31) *United States - Tax on Imported Petroleum and Petroleum Products - Request by Mexico for the Good Offices of the Director-General*, L/6114 (27 January 1987), p. 1.

32) *United States - Tariff Increases and Import Prohibitions on Imports from Brazil - Request by Brazil for Good Offices of the Director-General*, L/6274/Add.1 (23 December 1987), p. 1.

33) Daswani, Santana and Volkai (2018), p. 21.

34) *EEC - Subsidies on Export of Pasta Products* (GD/128). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Request for Conciliation under Article 13:1 of the Agreement - Communication from the United States*, SCM/Spec/11 (03 March 1982); *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 24 March 1982*, SCM/M/Spec/4 (30 April 1982).

35) *Certain Domestic Producers of the United States (CVD Procedures)* (GD/132). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 15 July 1982*, SCM/M/Spec/7 (30 September 1982).

36) *United States - Subsidies on Exports of Wheat Flour to Egypt* (GD/140). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 18 May 1983*, SCM/M/Spec/8 (08 July 1983).

37) *EEC Complaint Concerning Anti-dumping Action by Canada on Electric Generators Imported from the Community* (GD/141). ADP/16 (11 November 1983), ADP/M/11, and ADP/M/Spec/1.

38) *Canada - Imposition of Countervailing Duties on Imports of Manufacturing Beef from the EEC* (GD/160), SCM/75 (30 July 1986). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 1 August 1986*, SCM/M/Spec/12 (24 September 1986).

39) *United States - Measures Affecting the Export of Softwood Lumber from Canada* (GD/164), SCM/73 (2 July 1986). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 14 July 1986*, SCM/M/Spec/11 (30/07/1986).

40) *Countervailing Duty Imposed by Canada on Pasta Products from the EEC* (GD/165), SCM/78 (24 October 1986). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 27, 28, 29 and 31 October and on 13 November 1986*, SCM/M/32 (27/01/1987).

41) *Canada - Injury Determination on Grain Corn from the United States* (GD/179). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 26 and 27 October 1989*, SCM/M/44 (11 April 1990), pp. 21-24.

鉄パイプ AD」事件（申請国はスウェーデン）⁴²⁾、「EEC一部品 AD」事件（申請国は日本）⁴³⁾、「豪州—変圧器 AD」事件（申請国はフィンランド）⁴⁴⁾、「EEC—エアバス為替制度」事件（申請国は米国）⁴⁵⁾、「メキシコ—変圧器 AD」事件（申請国はブラジル）⁴⁶⁾、「米国—セメント AD」事件（申請国はメキシコ）⁴⁷⁾、「米国—鉄板 AD」事件（申請国はスウェーデン）⁴⁸⁾、「米国—

鮭 CVD」事件（申請国はノルウェー）⁴⁹⁾、「EEC—オーディオカセット AD」事件（申請国は日本）⁵⁰⁾、「豪州—輸出補助金」事件（申請国は EC）⁵¹⁾、「韓国—ポリアセタール樹脂 AD」事件（申請国は米国）⁵²⁾、「EEC—綿糸 AD」事件（申請国はブラジル）⁵³⁾、「日本—銅輸入規制」事件（申請国は EC）⁵⁴⁾、「ブラジル—粉ミルク CVD」事件（申請国は EC）⁵⁵⁾、「豪州—チェリー CVD」

42) *United States - Imposition of Anti-dumping Duties on Imports of Seamless Stainless Hollow Products from Sweden* (GD/204). *Committee on Anti-Dumping Practices - Request for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement - Communication from Sweden*, ADP/38 (20 September 1988).

43) *EEC - Regulation on Imports of Parts and Components* (GD/205). *Committee on Anti-Dumping Practices - Request for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement - Communication from Japan*, ADP/39 (10 October 1988).

44) *Anti-dumping Duties on Power Transformers from Finland* (GD/212), ADP/42 (14 April 1989). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 25 and 28 April 1989*, ADP/M/26 (29 June 1989).

45) *German Exchange Rate Scheme for Deutsche Airbus* (GD/213). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 31 January 1990*, SCM/M/45 (11 April 1990).

46) *Mexico - Anti-dumping Duties on Electric Power Transformers from Brazil* (GD/235), ADP/91 (26 March 1993). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 26 - 27 and 29 April 1993*, ADP/M/40 (15 September 1993), pp. 40-41.

47) *United States - Anti-dumping Duties on Grey Portland Cement and Cement Clinker from Mexico* (GD/237), ADP/59 (27 June 1991). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 19 July 1991*, ADP/M/33 (2 October 1991), pp. 1-9.

48) *United States - Anti-dumping Duties on Imports of Stainless Steel Plate from Sweden* (GD/247), ADP/67 (15 October 1991). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 21 October 1991*, ADP/M/35 (11 March 1992), p. 18ff.

49) *United States - Imposition of Countervailing Duties on Imports of Fresh and Chilled Atlantic Salmon from Norway* (GD/249). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 18 July 1991*, SCM/M/52 (17 September 1991).

50) *EEC - Imposition of Anti-dumping Duties on Imports of Audio Cassettes from Japan* (GD/253), ADP/79 (4 June 1992). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 9 July 1992*, ADP/M/38 (19 October 1992).

51) *Export Subsidies Granted by Australia* (GD/230). See *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 22 June 1990*, SCM/M/47 (27 July 1990).

52) *Korea - Anti-dumping Duties on Imports of Polyacetal Resins from the United States* (GD/254). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 4 October 1991*, ADP/M/34 (07 February 1992).

53) *EEC - Anti-dumping Actions on Cotton Yarn Originating from Brazil* (GD/255), ADP/113 (8 December 1993). See *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Special Meeting Held on 20 December 1993*, ADP/M/43 (22 March 1994).

54) *Council - Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 21 February*, C/M/229 (20 March 1989).

55) *Brazil - Imposition of definitive countervailing duties on imports of milk powder from the European Economic Community Request by the European Communities for conciliation under Article 17 of the Agreement*, SCM/M/62 (23 December 1992), pp. 14-20; EC は最初の調停要請 (SCM/149) においては、手続的論点を対象としていた。 *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Special Meeting Held on 21 July 1992*, SCM/M/61 (17 September 1992).

事件 (申請国は EC)⁵⁶⁾, 「米国—鮭 AD」事件 (申請国はノルウェー)⁵⁷⁾, 「米国—セーター AD」(申請国は香港)⁵⁸⁾, 「米国—履物 CVD」事件 (申請国はブラジル)⁵⁹⁾, 「メキシコ—鉄 AD」事件 (カナダ)⁶⁰⁾, 「米国—鉄板 AD」事件 (申請国は EEC)⁶¹⁾, 「米国—鉄板等 AD」事件 (申請国は

EC)⁶²⁾, 「米国—EEC 製鋼板 SCM」事件 (申請国は EEC)⁶³⁾, 「米国—EEC 製鋼板」事件 (申請国は EEC)⁶⁴⁾, 「EEC—サイリスタ補助金」事件 (申請国は米国)⁶⁵⁾, 「米国—鋼板 CVD 損害最終認定」事件 (申請国は EC)⁶⁶⁾, 「豪州—フランス・イタリア産チェリー CVD」事件 (申請

56) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Australian Customs Amendment Act 1991 and Countervailing Duty Proceeding concerning Imports of Glacé Cherries from France and Italy - Request by the European Communities for Conciliation under Article 17 of the Agreement - Communication from the European Communities*, SCM/150 (10 July 1992); SCM/M/61, *ibid.*

57) *Committee on Anti-Dumping Practices - United States - Anti-Dumping Duties on Imports of Fresh and Chilled Atlantic Salmon - Request for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement - Communication from Norway*, ADP/61 (11 July 1991), ADP/M/33, *supra* note 47, pp. 10-25.

58) *Committee on Anti-Dumping Practices - Anti-Dumping Duties in the United States against Imports of Man-Made Fibre Sweaters from Hong Kong - Request for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement - Communication from Hong Kong*, ADP/60 (15 July 1991), ADP/M/33, *supra* note 47, pp. 26-33.

59) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Request for Conciliation under Article 17 of the Agreement - Communication from Brazil*, 87 (21 June 1993).

60) *Committee on Anti-Dumping Practices - Mexico - Imposition of Anti-Dumping Duties on Imports of Certain Steel from Canada - Request for Conciliation under Article 15:3 of the Agreement - Communication from Canada*, ADP/143 (18 October 1996); *Committee on Anti-Dumping Practices - Mexico - Imposition of Anti-Dumping Duties on Imports of Certain Steel from Canada - Request for Conciliation under Article 15:3 of the Agreement - Communication from Canada*, ADP/142 (19 April 1996).

61) *Committee on Anti-Dumping Practices - United States - Anti-Dumping Duties on Certain Steel Products (Hot-Rolled, Cold-Rolled, Corrosion Resistant and Cut-to-Length) from Various Member States of the European Economic Communities - Request for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement*, ADP/107 (13 October 1993).

62) *Committee on Anti-Dumping Practices - United States - Dumping / Injury Determination against Certain Steel Plate and Flat Products from Various Member States of the European Communities - Request for Conciliation under Article 15 of the Agreement - Communication from the European Community*, ADP/111 (29 October 1993).

63) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - United States - Countervailing Duties on Certain Carbon Steel Flat Products from Several Member States of the EEC - Request for Conciliation under Article 17 of the Agreement*, SCM/176 (20 October 1993); *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Special Meeting Held on 10 November 1993*, SCM/M/68 (31 March 1994), p. 1.

64) *Committee on Anti-Dumping Practices - United States - Anti-Dumping Duties on Certain Steel Products (Hot-Rolled, Cold-Rolled, Corrosion Resistant and Cut-to-Length) from Various Member States of the European Economic Communities - Request for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement*, ADP/107 (13 October 1993); *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 25 - 26 October 1993*, ADP/M/41 (21 March 1994); *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Special Meeting Held on 10 November 1993*, ADP/M/42 (21 March 1994).

65) *EEC - Subsidies Provided with Regard to Thyristors: Request for Conciliation*, (SCM/177); *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 27-28 October 1993*, SCM/M/67 (31 March 1994).

66) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - United States: Preliminary and Definitive Affirmative Countervailing Duty Determination on Certain Steel Products - Request for Conciliation under Article 17 of the Agreement - Communication from the European Community*, SCM/167 (16/04/1993); *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 28-29 April 1993*, SCM/M/65 (31 August 1993).

国はEC)⁶⁷⁾、「カナダ—米国製ビールAD」（申請国は米国)⁶⁸⁾、「米国—マグネシウムCVD」事件（申請国はカナダ)⁶⁹⁾、「米国—カナダ産軟材」事件（申請国はカナダ)⁷⁰⁾等が挙げられる。

このうち、「日本—銅輸入規制」事件（脚注54対応事件）は、調停人が任命され、その勧告によって紛争が処理された例である。1987年、ECが、日本の規制によって日本企業の銅の価格設定と貿易慣行が不当に利益を得ているのではないかと問題視したのが本件紛争の端緒であった。協議が不調に終わったことから、両紛争当事国はGATT事務局長に調停を依頼した。GATT事務局長は、事務局次長も務めたことのある著名な経済学者Gardner Patterson氏を自らの個人代表として任命した。そして、両当事国の同意の下、調停手続においては独立専門家として、業界に通じたRio Tinto Zinc社の専門家にサポートさせた。1988年12月に発出されたPatterson氏によるあっせん結果報告書は3節からなり⁷¹⁾、第1節で紛争の経緯を述べ、第2節の結論として、一方では日本にGATT違反がないと認定し、他方でEC産業がかつては日本企業の価格切り下げによって苦境に陥ったことも認定した。その上で、第3節

において、ウルグアイラウンド交渉の最中でもあるので、互恵的な観点から紛争を一時的に解決するよう勧告した。1989年2月の一般理事会で両当事国とも受け入れを表明した⁷²⁾。このように、パネル手続が利用可能でありながら、両当事国が調停を選択し、適当な調停人を選任し、技術面での専門家の支援も受けることによって、紛争が円滑に処理された例があることは、看過すべきではない。

調停は準司法的（quasi-judicial）な手続だと表現されることもあったものの⁷³⁾、大多数の事件では、調停人や調停機関が設けられることはなく、理事会や関係する委員会の会合において紛争当事国が意見の応酬を行い、他の締約国との間で質疑応答を行うことにとどまった。最後は、議長が両当事国に対して相互に満足すべき解決を追求するよう促して終わるのが通例であった。たとえば、「米国—セーターAD」事件では、AD協定と多角的繊維取極（MFA）との間の適用関係について第三国から米国に対して質問がなされたものの、米国は、それまでのAD調査でも二国間協議でも提起されたことのない問題だと回答するにとどまり、議論は深められなかった⁷⁴⁾。

67) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Australian Customs Amendment Act 1991 and Countervailing Duty Proceeding concerning Imports of Glacé Cherries from France and Italy - Request by the European Communities for Conciliation under Article 17 of the Agreement - Communication from the European Communities*, SCM/150 (10 July 1992); SCM/M/61, supra note 55.

68) *Committee on Anti-Dumping Practices - Canada - Anti-Dumping Duties on Imports of Beer from the United States - Request by the United States for Conciliation under Article 15.3 of the Agreement*, ADP/73 (31 January 1992); *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 17 February 1992*, ADP/M/36 (22 July 1992).

69) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 16 December 1991*, SCM/M/56 (27/01/1992), pp. 3-5.

70) *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - United States - Measures Affecting the Export of Softwood Lumber from Canada - Request by Canada for Conciliation under Article 17 of the Agreement*, SCM/128 (06 November 1991); *Committee on Subsidies and Countervailing Measures - Minutes of the Meeting Held on 15 and 18 November 1991*, SCM/M/55 (21 January 1992).

71) *Measures Affecting the World Market for Copper Ores and Concentrates - Note by the Director-General*, L/6456 (31 January 1989), pp. 1-3.

72) *GATT Council - Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 21 February*, C/M/229 (20 March 1989).

73) ADP/M//33 (2 October 1991), para. 54.

74) 脚注 58 対応事件。See ADP/M/33, para. 80.

全体として、パネル手続が利用可能である中で、調停の位置づけは流動的なものだった。たとえば、「米国—鉄板 AD」事件の調停会合においてスウェーデンは、同国の主張を米国が完全否定するなら調停の意味がないので次の段階（パネル設置要請）に進むと表明したのに対し、米国は、問題とされた数値の解釈等について誤解があるので、直ちに結論を出すのは避けるべきだと主張した⁷⁵⁾。その他にも、手続的な論点がさまざまな形で扱われた。たとえば、「豪州—輸出補助金」事件で、EC の主張に対して豪州は、調停申請文書において州政府による輸出補助金が論点となっていることが特定されていなかったことから調停の対象外とすべきだと回答した⁷⁶⁾。あっせんについて前述したような状況と同様、対象範囲について厳格に規定しようとする姿勢は、その後パネル手続に移行する可能性を想定した対応と見られる。また、「韓国—ポリアセタール樹脂 AD」事件でも、被申立国である韓国は、当初は、率直で開かれた情報交換の手段として、米国が付託した AD コード 15.3 条に基づく調停の開催を支持した⁷⁷⁾。しかし調停は不調に終わり、米国はパネル設置を求め、パネル手続に移行した⁷⁸⁾。パネル手続においては、双方当事国とも、相手方当事国が調停中に所要の主張を行わなかったことを批判している⁷⁹⁾。

さらに、「EEC—オーディオカセット AD」事

件では、EC は、それ以前の 1 年を超える協議段階で日本が従前の主張を繰り返すのみで紛争解決のための提案をすることもしなかったのに、このたび調停に付託したのは驚きだと批判した⁸⁰⁾。EC はそれに加えて、日本の企業も政府もこの 15 年間問題視してこなかった対称性 (symmetry) と平均化 (averaging) を論点としてわざわざこの時期に付託したのはウルグアイラウンド交渉の終盤において最終案の交渉に影響を及ぼすためだと推測され、紛争処理手続の濫用ではないかと懸念されるとも言及した⁸¹⁾。このように、調停を申請する目的が非争訟的な紛争処理とは別のところにあると疑われる場合、その利用に消極的に作用した可能性がある。

(3) 仲裁

仲裁については、「EC—カナダ産小麦」事件 (DS12) において、カナダと EC の合意でもって仲裁に付託された例がある。当初、カナダは、EC の措置の GATT24 条および 28 条との適合性をめぐって協議要請したものの協議が不調に終わったとして、1990 年 3 月にパネル設置要請を行った⁸²⁾。しかし同年 7 月、紛争当事国間の合意として、1989 年決定に基づく仲裁に付託すること、仲裁判断を遵守すると合意したこと、そして元 GATT 事務局次長 Gardner Patterson 氏を個人資格で仲裁人として指名し、同人の同意

75) ADP/M/35, supra note 48, para. 114.

76) SCM/M/47, supra note 51, para. 9.

77) ADP/M/34, supra note 52, para. 7. "Korea expressed his country's support for the conciliation process under Article 15:3 of the Agreement as a means to conduct a frank and open exchange of information regarding anti-dumping procedures followed by Parties to the Agreement and to reach an understanding regarding any possible concerns with respect to such procedures."

78) *Committee on Anti-Dumping Practices - Korea - Anti-Dumping Duties on Imports of Polyacetal Resins from the United States - Report of the Panel*, ADP/92 (2 April 1993); *Committee on Anti-Dumping Practices - Korea - Anti-Dumping Duties on Imports of Polyacetal Resins from the United States - Report of the Panel - Corrigendum*, ADP/92C1 (6 April 1993).

79) Id. [ADP/92], paras. 32, 34, 36 & 119.

80) ADP/M/38, supra note 50, para. 14.

81) Id. [ADP/M/38], para. 19 and para. 23.

82) *Council - 3 April 1990 - EEC - Exports of Canadian Grains - Recourse to Article XXIII:2 by Canada*, DS12/2 (23 March 1990), p. 1.

を得たことを、GATT理事会に通報した⁸³⁾。1990年10月に発出された仲裁判断は、紛争当事国間の合意によっても、その対象範囲の一部についてカナダがGATT28条に基づく権利を放棄していないことを認定した⁸⁴⁾。

他方で、「EEC—油糧種子等の生産者補助金」事件（DS28）では、フォローアップパネル報告書（1992年3月）によって、当初パネル裁定についてECに不履行があると認定された後⁸⁵⁾、具体的にどのような対応をとるかに関する二国間交渉が難航した。そこで1992年9月のGATT理事会において米国は、一方的措置を取るという選択肢も最終的には排除しないものの、まずは無効化または侵害の金額の算定のみを目的として30日以内に拘束力ある判断を下す仲裁パネルを設置することを提案した⁸⁶⁾。なお、仲裁人の構成については、可能であれば当初パネルのパネリストのうち存命の2名を、そして残り1名はGATT事務局長が選任することを提案した。これに対してECは、以下のような理由を述べて、仲裁パネルの設置に反対した⁸⁷⁾：第1に、締約国団による意思決定の必要なしに拘束的な仲裁を行えば、通常GATT23条に基づく手続を無意味にし、その機能停止を招く恐れがある。第2に、仲裁判断そのものが譲許の撤回を行う根拠として利用されれば、従来のような締約国団の正式な承認を得ることなしに譲許の撤回を行う

口実を与え、対抗措置に関する多数国間の規律を弱める恐れがある。第3に、たとえ将来ウルグアイラウンド交渉の成果物として新たな紛争処理制度が設けられるとしても、仲裁は紛争当事国間の合意に基づいてのみ付託されうるといふ点に変わりはない。しかし米国は、そもそも当初パネルがECの協定違反を認定してから3年を経過しても措置を是正せず、交渉を提案するのみであることこそGATT紛争処理制度の機能を毀損するものだと批判し、無効化または侵害の金額の算定について両当事国間で大きな懸隔が存在するのであるから、ECの提案する作業部会などではなく、明瞭かつ単純な手続である拘束的な仲裁を利用することこそが紛争処理の鍵だと反論した⁸⁸⁾。

他のGATT締約国からの賛否は分かれた。長引く本件の迅速な処理のために最善ではないとしても効果的だと評価する見解も多数示された一方で、締約国団によって決定されるべき事項を3名の仲裁人に委ねるのは危険だとして反対する見解（豪州）も示された⁸⁹⁾。その他に、当事国間の合意がないかぎり、1989年決定E節に示された仲裁としてではなく、GATT28条4項（d）にいう締約国団の決定を行うために仲裁パネルを組織することがありうるとの見解をインドや北欧諸国が示した⁹⁰⁾。また、拘束力ある仲裁そのものよりも、それが当事国間の

83) *Canada/European Communities - Article XXVIII Rights - Recourse to Arbitration*, DS12/3 (8 August 1990), pp. 1-2.

84) *Canada/European Communities - Article XXVIII Rights - Award by the Arbitrator*, DS12/R (26 October 1990), p. 7.

85) 1989年決定L3に基づいて組織された。WTO紛争処理制度における履行確認パネルの原型に相当する。*Follow-up on the Panel Report "European Economic Community - Payments and Subsidies Paid to Processors and Producers of Oilseeds and Related Animal-feed Proteins" - Report of the Members of the Original Oilseeds Panel*, DS28/R (31 March 1992), p. 2.

86) *Council - 29 September 1992 - European Economic Community - Payments and Subsidies Paid to Processors and Producers of Oilseeds and Related Animal-Feed Proteins - Follow-up on the Panel Report and Status of Related Negotiations Authorized by the CONTRACTING PARTIES Pursuant to Article XXVIII:4 - Request by the United States for Establishment of an Arbitral Body - Communication from the United States*, DS28/3 (23 September 1992), p. 1.

87) *Council - Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 29 September - 1 October 1992*, C/M/259 (27 October 1992), pp. 34-35.

88) *Id.* [C/M/259], pp. 37-38.

89) *Id.* [C/M/259], p. 40.

交渉を促進する契機として機能することを評価して仲裁パネルの設置に賛成する見解もウルグアイ、ハンガリー、韓国から示された⁹¹⁾。日本も、譲許停止には締約国団の承認が必要であることから、仲裁判断の効果を譲許停止の判断とは分離させる方が EC にとって受け入れやすいのではないかと、当初パネルのパネリストではない専門家が仲裁人として選任される方が EC にとって受け入れやすいのではないかと、期限設定は重要であるものの必ずしも 30 日間としなくてもよいのではないかと、といった点を指摘しつつ、必要な修正を加えた上で仲裁パネルを設置することが迅速な紛争処理に資する可能性があるとして指摘した⁹²⁾。

これに対し、EC からは、仲裁パネルの設置には同意できないものの、締約国団の決定権を保持したままで、補助金によって生じた損害の金額算定に関しては独立専門家部会のようなものを設けて検討することはありうるとの見解が示された⁹³⁾。その後 2 日間にわたって非公式協議と公式会合で議論されたものの、結局 EC は、拘束力ある仲裁パネルの設置に同意することはできないとの姿勢を崩さなかった。

II - 3. 1947 年 GATT 時代の ADR 利用についての小括

前項までで概観したように、1947 年 GATT 期の紛争処理手続においても、あっせん・調停・仲介・仲裁といった制度は利用可能であり、かつ、一般に考えられているよりは多くの運用事

例が存在する。パネル手続とは異なる柔軟性・機動性を特徴とするものであったことは、現行の WTO 紛争処理制度における ADR と共通している。

紛争処理制度における調停とパネル手続との機能分担については、GATT 締約国間で見解の一致は見られない。たとえば、前述の「米国—鉄パイプ AD」事件では⁹⁴⁾、スウェーデンの申請に基づいて調停が行われたものの不調に終わってパネル手続に進んだ後、米国の違反を認定し特定履行を勧告したパネル報告書が発出された。しかしその採択をめぐって、米国が 2 年以上にわたって反対した。その過程で、紛争処理手続は紛争当事国にとって満足すべき解決に至ることが目的であって、全体として調停的な要素があると米国が主張したことに対し⁹⁵⁾、まずは調停に付託するのが望ましいものの、それが不調に終わりパネル手続に移行したならば調停的性質は失われるとフィンランドが反論した⁹⁶⁾。興味深いのは、このような議論を受けてスウェーデンは、関係国による議論を行うために AD 委員会議長の関与を求め⁹⁷⁾、議長もそれに応えてあっせんを行うと表明したことである⁹⁸⁾。協議、あっせん、調停、パネル手続の間で一直線的に先後関係が定まっていたわけではなく、それぞれが必要に応じて相前後して用いられ、複合的に機能していたことを示している⁹⁹⁾。

なお、「米国—鮭 AD」事件におけるように、GATT23 条 1 項に基づく二国間協議が継続中

90) Id. [C/M/259], pp. 41-42.

91) Id. [C/M/259], pp. 42-43.

92) Id. [C/M/259], p. 45.

93) Id. [C/M/259], p. 47. ただし EC の見解においては、それが調停や審査等の類型に該当するか否かについては明示されていない。

94) 前掲注 42 [ADP/38] を参照。

95) See e.g., *Committee on Anti-Dumping Practices - Minutes of the Meeting Held on 26 - 27 and 29 April 1993*, ADP/M/40 (15 September 1993), paras. 131 & 139.

96) Id. [ADP/M/40], para. 137.

97) Id. [ADP/M/40], para. 140.

98) Id. [ADP/M/40], para. 141.

99) 商事仲裁等において Arb-Med-Arb といった用語で議論される状況とでは、事前の合意があるか否か等の点で異なる面もあるものの、複数の手続の間の横断的な利用に関連する論点には共通性もあるものと思われる。

でありながら、調停が申請されて会合が持たれた例もある¹⁰⁰⁾。

他方で、1980年代以降はパネル手続が主要な紛争処理手段として確立していたことから、調停とパネル段階の機能分担については課題もあった。パネル手続に進むまでの時間稼ぎのために用いられる恐れがあるとか、事後のパネル段階で証拠として利用される恐れがあるとかの理由から、調停の利用を躊躇う誘因になったものと推察される。また、進行中のラウンド交渉への影響といった政治的思惑まで絡めて論じられることもあり、いずれも、ADRの利用を消極的にする要因となった可能性がある。

ADRの利用をめぐるこうした論点の多くは、今日においても共通して存在している。特に、「EEC—油糧種子等の生産者補助金」事件において、仲裁の利用が多数国間枠組みを侵食する

恐れがあるとの豪州の指摘（脚注89対応部分）は、現行のMPIAの機能をめぐる問題意識にも通じる点がある。本稿では全てのADR運用事例の網羅的な検討までは行えなかったものの、WTOにおけるADRの活用のあり方を考えるにあたって1947年GATT期の制度・運用に目を向けることの意義は示されたものと思われる。言うまでもなく、拘束的な仲裁も非拘束的なADRも、紛争当事国間の合意に基づいて個別に細則が定められるべきものであり、全ての事案に一般に適用可能な規範を見出そうとする試みは徒労に終わるであろう。しかし、類例の状況下における過去の実行から学べる点はあると思われる。そこで次節では、現行制度における非拘束的なADRの利用実行をまとめつつ¹⁰¹⁾、そこに本節での分析から得られた知見をどのように反映させられるか検討する。

Ⅲ. WTO体制下での非拘束的なADRの位置づけ

Ⅲ-1. DSU上のADRの選択肢

DSUは、一般規定たる3条においてWTO紛争処理制度の目的とされるのは「紛争に関する明確な解決を確保すること」であり、「紛争当事国にとって相互に受け入れることが可能であり、かつ、対象協定に適合する解決は、明らかに優先されるべき」だと規定する（3条7項）。同条10項も、「調停及び紛争解決手続の利用についての要請は、対立的な行為として意図され又はそのような行為とみなされるべきでない」と規定する¹⁰²⁾。もちろん、WTOのパネル・上級委手続も、パネル構成員の選任に紛争当事国が関与できること、裁定は将来効のみで過去の損害への賠償を認めていないこと、代償

措置を認めていること等、交渉の余地を残している点で、司法裁判とは異なるADRの要素を有している¹⁰³⁾。また、パネル・上級委手続とADRとは並行することが可能である。このように、パネル・上級委手続とそれ以外の手続との間で、二者択一的な選択を強いられたり、手続的に先後関係が定められていたりするわけではない。

DSU25条は、紛争解決の「代替的な手段」（alternative means）としての「迅速な仲裁」を位置づけ、紛争処理を「容易にする」（facilitate）ものとして位置づける（25条1項）。仲裁の付託およびその手続については当事国の合意が必要であり、他の加盟国への通報

100) ADP/M/33, supra note 57, para. 57.

101) 詳細は、小林（2023b）18-23頁参照。

102) 1979年DSU第9節を踏襲している。

103) Pauwelyn（2005）p. 197.

も必要とされる（同条2項）。仲裁判断はそれ自体で拘束力を有するものの、紛争解決機関（Dispute Settlement Body: DSB）および関係する理事会や委員会への通報が必要とされる（同条3項）。そして、履行確保や対抗措置に関する規定は、仲裁判断についても準用される（同条4項）。

それとは別に、DSU5条は、あっせん、調停および仲介という3種類の手続を列記して、それぞれ次のように規定する。まず、これらはいずれも「紛争当事国の合意がある場合において任意に行われる手続」である（5条1項）。次に、その「手続の過程（特にこれらの手続の過程において紛争当事国がとる立場）は、秘密とされ、かつ、この了解に定める規則及び手続に従って進められるその後の手続においていずれの当事国の権利も害するものではない」（同条2項）。また、これらの手続はいつでも利用可能であり（同条3項）、協議要請後60日以内に開始された場合、両当事国によりこれらの手続が不調だったとの合意が得られない限り、当該60日の期間内はパネル設置要請ができない（同条4項）。ただし、前述のように、いったんパネル手続が開始されたならば、これら3種類の手続をパネル手続と並行して利用することも妨げられない（同条5項）。WTO事務局長は、これらの手続の利用を職権で提案することができる（同条6項）¹⁰⁴⁾。

パネル・上級委手続が利用可能であった頃は、柔軟性がありかつ拘束力もある仲裁についてさえ利用することを躊躇うなら、より柔軟性はあるものの透明性や拘束力のないDSU5条の手続を利用する誘因は大きくないと思われていた¹⁰⁵⁾。その他、事案ごとに手続規定から全て決めるので手間がかかる、WTO不適合な措置の引き延ばしに使われる恐れがある、拘束力が

ないため効果が不明瞭、といった点が不利に働いたとの指摘がある¹⁰⁶⁾。

とはいえ、Marco Molina氏をファシリテーターとして進んでいる非公式協議においても、上級委員会の機能が回復する見通しは立っていないし、どのWTO加盟国であってもコンセンサス形成を妨害しうるため、仮に米国が妨害をやめたとしても、問題が解消するわけではない。その後、上級委員会委員の選任の手続が過度に政治化することは避けられないだろうし、上級委員会の権限行使そのものにまで制約が加えられる可能性もある。しかも、上級委員会は、2000年代中頃から上訴案件の多さや対象事項の複雑さ・困難さ等からくる業務過多のために、制度疲労を起こしていた。そのため、これらの妨害や制約がなくなりさえすれば、直ちにパネル・上級委手続が機能回復すると期待できるわけでもない。DSU改正等を通してWTO紛争処理制度そのものを変更できるのが望ましいものの、多数国間交渉が停滞している中では、そのような見通しは立たない。それゆえ、現行DSUの下で、ADRをどのように活用するか検討することの重要性が今まさに高まっている¹⁰⁷⁾。

こうした状況の下で、拘束力あるDSU25条仲裁という形で上訴手続を行うためのMPIAが設けられた。2023年9月時点で、「コロンビア—EU製冷凍フライへのAD措置」事件（DS591）と「トルコ—医薬品」事件（DS583）において、MPIAまたはそれとほぼ同じ手続が用いられた。これから紛争が再燃して履行確認手続等に進む可能性は残されているものの、当初の紛争については、当事国を拘束する形で円滑に処理されたとと言える。また、MPIAを利用するための上訴手続規則を設けておきながら、上訴がなされずにパネル報告書が採択された事案も複数ある。さらなる分析を必要とするとはいえ、こういっ

104) さらにDSU3.12条は途上国が先進国を相手取って申立を行う場合、DSU24.2条は後発開発途上国が当事国となる紛争についても、これらのADRが利用できることを確認している。

105) 小林（2023b）13頁参照。

106) Nordström and Shaffer（2008）p. 606.

107) 小林（2023b）14頁参照。

た事案についても、利用可能な上訴の選択肢を提供したこと自体がパネル報告書のDSB採択を促し、迅速かつ円満な紛争処理を促進する効果があったと見る余地がある。

しかし、MPIAは、いわば「公共物」としてパネル報告書がDSB採択されるはずのパネル手続を中断して、紛争当事国間の合意に基づく仲裁判断へと「私物化」という性質がある。いったんMPIA手続が始まれば、取下げられない限り、上訴されなかった点まで含めてパネル報告書がDSB採択されることはなくなるからである。それ以外にもさまざまな問題が指摘されていることから、MPIAのみでもって、WTO紛争処理制度の機能を確保することはできない¹⁰⁸⁾。

また、仮に今後はDSU25条仲裁が多用されるようになったとしても、それ以外のADRの果たしうる機能について検討することは、WTO紛争処理制度の包摂的な把握という観点からは無駄ではない。このことはパネル・上級委手続が華々しく機能していたかつての時期においても当てはまるし、今日では、その重要性はさらに増している。そこに、DSU5条に列記された非拘束的なADRの機能に注目する意義がある。

Ⅲ－２．DSUにおけるあっせん・調停・仲介の機能

パネル・上級委手続が長く脚光を浴びていた間、非拘束的なADRの利用例は少ないものの、パネル・上級委手続以外の手続の重要性につい

ては、従来から指摘されてきた¹⁰⁹⁾。協議からパネル、パネルから上級委へと手続が進む過程において、非拘束的なADRを活用することで紛争の早期解決を図ることの意義はWTO設立当初から説かれてきたし¹¹⁰⁾、加盟国からも積極的な姿勢が示されてきた¹¹¹⁾。現行DSU5条に列記されたあっせん・調停・仲介は、協議中でも、パネル・上級委手続進行中でも、パネル報告書や上級委報告書のDSB採択後でも行うことができる。商事仲裁や投資仲裁に関しては、複数のADRを横断するいわゆるMed-Arbのような複合的な利用についても議論が進んでいるものの、そもそもADRの利用例の少ないWTOにおいては、まず個々の手続の特徴と適性を明らかにすることが先決であろう。

とはいえ、現行DSU5条の文言上は、あっせん・調停・仲介という3種類のADRの定義・性質・相互関係が明らかではない。この点への対応として、2001年に発出されたWTO事務局長通知は、それらについて概念整理した上で、どのような利用が可能か検討することを加盟国に促した¹¹²⁾。まず、第三者の関与の度合いに関しては、あっせん・調停・仲介では事務局長の関与のレベルが異なるという。具体的には、あっせんは意思疎通・事務的支援を取り仕切ることを指し、調停は当事国間の交渉に直接参加することを指すのに対し、仲介では、必要であれば解決案の提示まで含まれる。また、これらの関与の程度を変更する柔軟性も維持される¹¹³⁾。そのため、あっせんは主として当事国間の協議を後方支援することに限られる。調停は、あっ

108) 小林 (2023b) 18 頁参照。

109) たとえば、Stoler (2004) p. 118.

110) Davey (2000) p. 16.

111) カナダは、調停や仲介のためのより詳細な手続整備について議論を喚起した。*Dispute Settlement Body - Minutes of meeting - Held in the Centre William Rappard on 21 July 2016*, WT/DSB/M/383 (11 October 2016), para. 9.4. ブラジルも、ADRの活用の可能性について議論を喚起した。*Dispute Settlement Body - Minutes of meeting - Held in the Centre William Rappard on 28 October 2015*, WT/DSB/M/369 (20 January 2016), para. 11.18.

112) *Article 5 of the Dispute Settlement Understanding: Communication from the Director-General*, WT/DSB25 (17 July 2001).

113) *Id.*, Attachment A, para. 1 [footnote 9].

せんの要素に加えて、議論や交渉を促すことも含む。そして仲介は、調停の要素に加えて、解決案を当事国に提示することが含まれる、というような段階構造だと整理した¹¹⁴⁾。2001年事務局長通知によるこのような整理は、調停の方が仲裁よりも公式・制度的だとした1988年のGATT事務局覚書の整理(前述Ⅱ-1-2)と齟齬している。今日なお、調停と仲介の定義は確立していない¹¹⁵⁾。学説上も、統一した用法は確立していない¹¹⁶⁾。

なお、WTO 枠内では、2014年に、「特定の衛生植物検疫上の問題について、加盟国間の特別の協議又は交渉を奨励し」、および「促進する」(facilitate) 権限を有すると規定するSPS協定12条2項に基づき、SPS措置をめぐる紛争について、SPS委員会議長によるあっせんを含むファシリテーション手続がSPS委員会によって設けられた¹¹⁷⁾。2022年10月になってブラジルがメキシコの豚肉輸入規制について二国間協議や「特定の貿易上の懸念」(specific trade concerns: STC) としての問題提起が不調に終わったことから、SPS委員会議長によるあっせんを求め、それによって問題が解消した例がある¹¹⁸⁾。

Ⅲ-3. 利用例

Ⅲ-3-1. 上級委機能停止前の利用例

第1に、2002年9月にはEU・タイ・フィリピンの3か国が共同で、EUによるツナ缶輸入に関する特惠待遇をめぐるDSU3.12条に基づいてWTO事務局長に仲介を求めた例がある¹¹⁹⁾。Supachai事務局長の指名によって仲介人となったYerxa事務局長が仲介人勧告的意見という形で検討結果を当事国に示し、当事国がそれを受け入れたことで、問題が円満に処理された¹²⁰⁾。1947年GATT期とWTO期を通して、初めて仲介が利用された例である。ただし、本件仲介付託の時点で当事国は、DSU上の紛争は発生していないとの認識を示していた¹²¹⁾。DSU3.12条も5条も、文言上は紛争が存在することを前提としているように読めるものの、その適用にあたって柔軟性が認められた例でもある。

第2に、1947年GATT時代から数次にわたって続いていた「EC—バナナ輸入制限」事件において、コロンビアは2007年3月に、パナマは同年6月にそれぞれEUを相手取って協議要請を行った¹²²⁾。しかし、それが不調に終わった後、同年末にコロンビアとパナマは、それぞれDSU3.12条に編入された1966手続に基づいてWTO事務局長にあっせんを求めた¹²³⁾。Lamy事務局長は、コロンビア・EU間とパナ

114) Id., Attachment B, para. 1 [footnote 15].

115) WTO Secretariat (2017) p. 171.

116) 小林 (2023b) 19頁参照。

117) Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures, *Decision adopted by the Committee on 9 July 2014 - Procedure to Encourage and Facilitate the Resolution of Specific Sanitary or Phytosanitary Issues among Members in Accordance with Article 12.2, G/SPS/61* (9 September 2014); Park and Chung (2016).

118) 小林 (2023b) 20頁参照。

119) なお、タイは、それに先立つ2001年12月にEUによる一般特惠制度の適用のあり方について別個の紛争事案として協議要請を行っていた。*European Communities - Generalized System of Preferences - Request for Consultations by Thailand, G/L/506; WT/DS242/1* (12 December 2001), p. 1.

120) Toohey (2018) p. 73; Khasanova and Abdullin (2018) p. 830; 小林 (2023b) 20頁参照。

121) *Request for Mediation by the Philippines, Thailand and the European Communities: Communication from the Director-General, WT/GC/66* (16 October 2002), p. 1.

122) *European Communities - Regime for the Importation of Bananas: Request for Consultations by Colombia, WT/DS361/1*, 26 March 2007, p. 3; *European Communities - Regime for the Importation of Bananas - Request for Consultations by Panama, WT/DS364/1* (27 June 2007), p. 4.

マ・EU間の公式・非公式の会合と並行して、紛争当事国でないWTO加盟国とも公式・非公式の会合を持ち、2009年7月に合意案を提示した¹²⁴⁾。これが当事国と他の関係国に受け入れられ、数次にわたって続いたいわゆるバナナ紛争を終結させる包括合意に至った¹²⁵⁾。

Ⅲ-3-2. 上級委機能停止後の利用例

これに対し、上級委の機能が停止した後においても、パネル報告書または上級委員会報告書がネガティブコンセンサスによってDSB採択されるという想定が機能しない状況において、DSU5条記載のADRが利用されることで紛争処理手続の中断が回避された例が少なくとも2件あることが興味深い¹²⁶⁾。

第1に、「タイータバコ（フィリピン）」（DS371）事件では、DSU21.5条手続におけるパネル報告書2本に対して被申立国であるタイが2019年に上訴意思を通知したものの、上級委員会の業務過剰を理由として、そのいずれについても上級委での審議は開始されなかった。申立国フィリピンはDSU22.2条に基づく対抗措置を申請しようとしたものの¹²⁷⁾、タイは、上

訴手続が済んでいない段階で対抗措置の申請を議題とすること自体に反対して、DSB会合の議題登録に関するコンセンサスの成立を妨害し、手続的な膠着が2020年11月まで続いた。このような状況において、DSB議長（Walker ニュージーランド大使）が両当事国間の協議を促し¹²⁸⁾、2020年12月に両当事国間合意が成立した¹²⁹⁾。当該合意に基づいて、ファシリテーター支援型議論（facilitator-assisted discussions）が開始され、ファシリテーターはDSB議長（Mina 豪州大使）が務めた（DSB議長退任後も継続）。2022年6月、両当事国は共同声明を発出し、二国間協議制度（bilateral consultative mechanism）を創設することを表明した¹³⁰⁾。

第2に、「モロッコ—学校学習用書籍に対するAD措置」事件（DS578）では、パネル報告書に対して被申立国モロッコが上訴通知したものの、チュニジアはDSU25条仲裁のほか、DSB議長による仲介も選択肢として提案した¹³¹⁾。その後、DSB議長が関与する形で二国間協議が行われた¹³²⁾。最終的に、2022年初頭になって、モロッコが紛争の対象措置について改正する意図を表明したことで、両紛争当事国

123) *EC - Regime for the Importation of Bananas (DS361) Initiated by Colombia - EC - Regime for the Importation of Bananas (DS364) Initiated by Panama - Report by the Director-General on the Use of His Good Offices in the Above-Mentioned Disputes (Pursuant to Article 3.12 of the DSU)*, WT/DS361/2 (22 December 2009), para. 8.

124) *Id.*, para. 14.

125) *European Communities - Regime for the Importation of Bananas - Request for consultations by Panama - Addendum*, WT/DS364/3 (12 November 2012), p. 1.

126) 詳細は、小林（2023b）21-22頁参照。

127) *Thailand - Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines - Communication from the Philippines*, WT/DS371/40 (3 August 2020), p. 1.

128) *Dispute Settlement Body - Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 28 August 2020*, WT/DSB/M/444 (2 November 2020), paras. 6.1 and 6.13.

129) *Thailand - Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines - Communication from the Chairperson of the DSB concerning the “understanding between the Philippines and Thailand to pursue facilitator-assisted discussions aimed at progressing and resolving outstanding issues in regard to DS371”*, WT/DS371/44, pp. 1-2.

130) *Thailand - Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines - Report of the facilitator pursuant to paragraph 5 of the “Understanding between the Philippines and Thailand to pursue facilitator-assisted discussions aimed at progressing and resolving outstanding issues in regard to DS371”*, WT/DS371/46 (5 July 2022), p. 3; *Dispute Settlement Body - Minutes of meeting - Held in the Centre William Rappard on 30 June 2022*, WT/DSB/M/466 (18 August 2022), para. 5.3.

にとって受け入れ可能な合意が形成されるに至った¹³³⁾。

Ⅲ-3-3. 得られる示唆

上級委危機前（前述Ⅲ-3-1）の2件のADR利用例は、いずれも、公式な名称は仲介とあっせん異なるものの、実質としては第三者が解決案まで提示する形の強い関与がなされた¹³⁴⁾。いずれも、2001年WTO事務局長通知によれば仲介、1988年GATT事務局覚書によれば調停にあたると言えるものの、あっせん調停と仲介の間の境界のあいまいさを示している。

また、前節（Ⅲ-3-2）で見た最近の2件のうち、DS371事件は、厳密に言えば、2019年12月以降に上級委が機能停止する直前の事例ではあるものの、上級委の機能の限界によって上訴手続が滞り、自動的・強制的な二審制手続が利用できないという状況は、DS578事件と共通している。いずれも、DSU5条上のどの手続にあたるかの特定はなされなかった。とはいえ、DS371事件は、ファシリテーターによるあっせんとして始まり、特別な二国間協議制度の設立を促したという点で調停または仲介がなされた事例だと言える。DS578事件につい

ては、あっせんとして始まった後のファシリテーターの関与の内容や程度については公開されていないものの、形式的には空上訴したことで二国間協議を拒否しうる立場のモロッコの態度を変更させるまでに、相当の積極的関与があったものと推察される。

このように、上級委機能停止後、あまり目立たないものの、DSU5条に基づくADRが利用されている。拘束力あるDSU25条仲裁を利用するのと並んで、非拘束的なADRも利用されていることから、WTO紛争処理手続の全体的な機能確保という観点からADRが果たしうる機能についても示唆を得ることができる¹³⁵⁾。

第1に、個々のADRの定義が明らかでないことから、個別のADR実践についてどのように性質決定するかについても、関係者の間で用語の不統一が生じることは珍しくない。たとえば、DS371事件とDS578事件の両方とも、パネル報告書の加盟国配布後にDSB議長の主体的な関与があったこと自体は争いが無い。これについてDSB議長は、両事案について仲介を行ったと述べた¹³⁶⁾。しかし、DS371事件の当事国によっても¹³⁷⁾、DS578事件の当事国によっても¹³⁸⁾、DSB議長の関与はあっせんだったと

131) *Dispute Settlement Body - Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 26 October 2021*, WT/DSB/M/457 (6 December 2021), para. 7.1; *Dispute Settlement Body - Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 29 November 2021*, WT/DSB/M/458 (26 January 2022), para. 8.1. なお、2021年10月会合と11月会合での発言は、チュニジアが「その他の議題」として状況報告として行ったものであり、事前の議題登録がなされたわけではない。

132) *Dispute Settlement Body - Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 20 December 2022*, WT/DSB/M/459 (22 February 2022), para. 6.2.

133) *Dispute Settlement Body - Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 25 January 2022*, WT/DSB/M/460 (7 March 2022), para. 8.1.

134) ただし、これらの例は、先進国と途上国の間の個別的な利益調整の必要性が大きい特恵待遇の適用が関係しており、いずれもEUが当事者として関与しており、それらの要素がADR利用に及ぼした影響については別途に検討する必要がある。小林（2023b）20頁参照。

135) 小林（2023b）23頁参照。

136) *Dispute Settlement Body: Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 28 February 2022*, WT/DSB/M/461 (19 April 2022), para. 4.1.

137) *Dispute Settlement Body: Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 28 September 2020*, WT/DSB/M/445 (24 November 2020), para. 7.7 (statement by Thailand).

138) なお、“good office and involvement”と表現された。*Dispute Settlement Body: Minutes of Meeting - Held in the Centre William Rappard on 25 January 2022*, WT/DSB/M/460 (7 March 2022), para. 8.1 (statement by Tunisia).

表現された¹³⁹⁾。このように、個別のADR実践をどのように分類し性質決定するかは容易ではない。とはいえ、前述（Ⅱ-3）したように、1947年GATT期の実行においても名称と実際の関与の度合いとが一致しているわけではなく、似たような揺らぎは存在していた（前述Ⅱ-2-1等）。たとえば、1947年GATT期の「日本—銅輸入規制」事件においては、「あっせん報告書」という名称の下で、対象措置の協定適合性に関する法的評価が示され、当事国への勧告まで行われた（前述Ⅱ-2-2（2））。一般に、国家は紛争処理において第三者に権限を付与することに慎重であることからすれば、調停や仲介よりもあっせんという名称を好むことは不自然ではない。それゆえ、名称の如何に拘泥すべきではない。

第2に、DSU5条に「ファシリテーション」という文言はないものの、前述（Ⅲ-1）のように同25条においては紛争処理を「容易にする」(facilitate)ものとして仲裁が位置づけられている。また、facilitateという性質については、1966手続を定めた1966年締約国団決定においても用いられている（前述Ⅱ-1-1）。そのため、もともと定義も定かではないDSU5条の非拘束的ADRに共通する要素を包含する用語として「ファシリテーション」を用いても支障はなさそうである。なお、SPS協定12条2項に基づくファシリテーション手続が2022年に利用された際も、ファシリテーションはあっせんを包含する概念として扱われた¹⁴⁰⁾。ただし、一般論としては、新たに定義不明な概念を導入することは、それに関与する第三者の権限の範囲や正統性の淵源を不明瞭にする恐れもあるため、慎重な検討を必要とする。

第3に、1947年GATT期には非拘束的ADR

についてあっせんまたは調停という用語が用いられることが通例で、仲介という用語は通常は用いられなかった。これに対してWTO期においては、逆に調停よりも仲介の方が頻繁に利用されてきた。しかし、上で見えてきたように、それらの間の質的な差異は見受けられない。それゆえ、個別の関与があっせんなのか調停なのか仲介なのかを先験的に確定できるわけではないし、確定する必要も小さいと言って過言ではない。むしろ、それらの手続が有機的に連続して機能しうることを含め、柔軟な形で整理する必要があるだろう。

第4に、ADR中に当事国が行った主張立証についての秘密を確保することは容易ではない。たとえば、1947年GATT期の「韓国—ポリアセタール樹脂AD」事件においても、調停が行なわれたものの、それが不調に終わった後のパネル手続において、調停時に適時に主張を行わなかったとの批判が双方から示された（前述Ⅱ-2-2（2））。もしも今後非拘束的なADRの利用が活発化すると想定されるならば、同一の紛争において、非拘束的なADRがパネル手続等と連続的に利用されうることを見据えて、証拠・資料の取扱いや保秘を含めて慎重な基盤整備を行うことが求められる。

第5に、非拘束的ADRは、非形式性や柔軟性を要素とすることから、多くの場合に経路依存的となり、関与する第三者の属人的な要素への依存も強まることが推測される。これまでの事例ではWTO事務局長や事務局次長が関与してきたものの、普段から多国間交渉・調整の差配に忙殺されるそれらの役職者が同時並行的に複数のADR案件に関与するというのは、制度的に実行可能だとは思われない。この点、1947年GATT期の「日本—銅輸入規制」事件にお

139) 「米国—オンライン賭博」事件（DS285）においても、DSU22.6条に基づいて米国に対して対抗措置を取ることも承認された後、2012年4月になってアンティグア・バーブーダは、仲介による解決のためにWTO事務局長によるあっせんを求めたと表明したものの、米国はそれについて、仲介またはあっせんの提案があったものと表現しており、国ごとに捉え方が異なる。Dispute Settlement Body - Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 24 April 2012, WT/DSB/M/315 (27 June 2012), paras. 62 and 67.

140) 小林（2023b）20頁参照。

けるように現職でない者を選任したり、技術的
事項についての専門家を補佐役として選任したり
した経験から学ぶことができる（前述Ⅱ-2

- 2（2））。さらには、この種の ADR に関与
する資質を備えた者のプールを設けることも、
選択肢となりうる¹⁴¹⁾。

IV. おわりに：今後の課題

本稿は、WTO 紛争処理制度における非拘束
的な ADR の活用可能性を検討するにあたって、
1947 年 GATT 期の手続との連続性に光を
当てるとどまり、分析の端緒を示したに過ぎ
ない。とはいえ、周知の通り、WTO 紛争処理
手続は、かつてのような自動的・拘束的で司法
化された二審制の紛争処理手続が機能停止して
から 3 年以上が経ち、いまだそれが解消される
見通しは立っていない。そして今後、独立性と
自律性を備えた審理機関の再臨を認めるような
政治環境になると予想することも困難である。
こうした状況を前提とした上で、なお全体とし
て安定的で効果的な紛争処理制度を維持するた
めに、WTO は多様な選択肢を用意しておくこ
とが重要であろう。

幸い、現行の DSU 規定に、そのための基盤
はある程度用意されている。DSU25 条に基づ
く仲裁を利用する MPIA はその一つだと言え
るし、それ以外の ADR として、あっせん、調
停および仲介のための基本制度も整備されて
いる（前述Ⅲ-1 およびⅢ-2）。さらに、ここ
数年で DSU5 条に基づく非拘束的な ADR の利
用も拡大している（前述Ⅲ-3）。興味深いこ
とに、非拘束的な ADR は、拘束的な仲裁とは
異なる機能を果たしている。DS371 事件や
DS578 事件のように、上訴制度が機能しない
状況下でも、協定改正を必要とせず現行 DSU
上の枠組みを用いて第三者による非拘束的な形
での関与がなされ、それが紛争処理に一定程度

貢献したことの意義は、看過すべきでない。そ
れゆえ、上級委が機能停止している間のみなら
ず、長期的に WTO 紛争処理手続の全体的な機
能を確保するためには、パネル手続そのものの
機能の再検討や DSU25 条仲裁の活用と並ん
で、DSU5 条上の非拘束的なあっせん・調停・
仲介の手続の果たしうる機能にも目配りしつ
つ、それらを連続的・包摂的に把握していくこ
とが重要である。

本稿では、DSU 上の ADR の機能について、
現行規定の基となった 1947 年 GATT 期の制
度と運用に光を当てた（前述Ⅱ）。1947 年
GATT 期において、パネル報告書が発出され
ても一方当事国の反対によって採択されない可
能性があることが ADR を選択する誘因となっ
たとすれば、上級委が機能停止している現状も、
パネル報告書をネガティブコンセンサス方式で
採択することができないという点では似通って
いる面があるからである。その結果、今日にも
通じるような論点が、さまざまな紛争のさまざ
まな段階において提起され、多国間枠組みの下
での検討の対象となってきたことがわかった。
今後は WTO 内外のさまざまな制度・取組みの
相互補完関係のあり方に共時的な目配りが求め
られる。その過程において、1947 年 GATT 期
になされた解釈や議論についての通時的な分析
の重要性は看過されるべきでない。

141) たとえば EU 委員会は、EU の締結した地域貿易協定上の紛争処理にあたって技術的事項の専門家や仲裁人の候補者をプールする制度を 2022 年に創設した。EU ウェブサイト：https://policy.trade.ec.europa.eu/news/stepping-trade-agreements-enforcement-european-commission-publishes-pool-individuals-eligible-2022-06-23_en

参 考 文 献

- 小林友彦（2014）「WTO 紛争処理制度におけるパネル審理段階の紛争処理機能」, 浅田正彦・加藤信行・酒井啓亘（編）『国際裁判と現代国際法の展開（杉原高嶺先生古稀祝賀）』三省堂, 167-190 頁
- 小林友彦（2023a）「地域貿易協定における新展開」, 柳赫秀（編著）『国際経済紛争解決手続法』博英社, 191-216 頁
- 小林友彦（2023b）「WTO 紛争処理制度におけるあっせん・調停・仲介・仲裁等の代替的紛争解決（ADR）手続の機能」, 『日本国際経済法学会年報』32号, 9-33 頁
- 張博一（2023）「パネル・上級委員以外の紛争処理手続」, 柳赫秀（編著）『国際経済紛争解決手続法』博英社, 135-161 頁
- 福永有夏（2023）「貿易紛争処理の現状と見通し」, 一般財団法人国際貿易投資研究所（編）『令和4年度WTOと広域FTAを通じた貿易ルールの刷新に向けて』ITI調査研究シリーズ No.139, 67-80 頁
- Jack Caporal (2017), "U.S. Warns WTO Away from Qatar-UAE Dispute, Maintains Appellate Hold," *Inside US Trade*, 27 October 2017, WLNR 33415105.
- Arti Gobind Daswani, Roy Santana and János Volkai (2018), *GATT Disputes: 1948-1995 - Volume 1: Overview and One-page Case Summaries*, World Trade Organization, 386p
- William J. Davey (2000), "The WTO Dispute Settlement System," *Journal of International Economic Law*, Vol. 3, Iss. 1, pp. 15-18
- Judith Goldstein and Joanne Gowa (2002), "US National Power and the Post-War Trading Regime," *World Trade Review*, Vol. 1, Iss. 2, pp. 153-170
- Bernard M. Hoekman and Petros C. Mavroidis (2020), "To AB or Not to AB?: Dispute Settlement in WTO Reform," *EUI Working Papers*, RSCAS 2020/34, 15p, <https://cadmus.eui.eu/handle/1814/67008>
- Lilia Khasanova and Adel Abdullin (2018), "Pacific Means of Dispute Settlement in the WTO: Challenges and Perspectives," *Herald NAMSCA*, No. 3 (3) (2018), pp. 829-832
- Tomohiko Kobayashi and Yuka Fukunaga (2020), "Like a Rolling Stone: Exploring Viable Options for the WTO Dispute Settlement Mechanism to Evolve Forward in the Post-WTO Era," in Meredith Kolsky Lewis, Junji Nakagawa, Rostam J. Neuwirth, Colin B. Picker and Peter-Tobias Stoll (eds.), *A Post-WTO International Legal Order: Utopian, Dystopian and Other Scenarios*, Springer, pp. 133-144
- Mark Koulen (2015), "Evolving Dispute Settlement Practice," in Gabrielle Marceau (ed.), *A History of Law and Lawyers in the GATT/WTO: The Development of the Rule of Law in the Multilateral Trading System*, Cambridge University Press, pp. 208-220
- Gabrielle Marceau, Amelia Porges and Daniel Ari Baker (2015), "Introduction and Overview," in Gabrielle Marceau (ed.), *A History of Law and Lawyers in the GATT/WTO: The Development of the Rule of Law in the Multilateral Trading System*, Cambridge University Press, pp. 1-59
- Håkan Nordström and Gregory Shaffer (2008), "Access to justice in the World Trade Organization: a Case for a Small Claims Procedure?," *World Trade Review*, Vol. 7, No. 4, pp. 587-640
- Nohyoung Park and Myung-Hyun Chung (2016), "Analysis of a New Mediation Procedure

- under the WTO SPS Agreement,” *Journal of World Trade*, Vol. 50, Iss. 1, pp. 93-115
- Joost Pauwelyn (2005), “Remedies in the WTO: ‘First Set the Goal, then Fix the Instruments to Get There,’” in Mads Andenas and Federico Ortino (eds.), *WTO: Law and Process* (British Institute of International and Comparative Law), pp. 185-199
- Tetyana Payosova (2021), “Re-Designing the WTO Mediation Mechanism,” in Manfred Elsig, Rodrigo Polanco and Peter van den Bossche (eds.), *International Trade Dispute Settlement: Demise or Transformation?*, Cambridge University Press, pp. 97-137
- Ernst Ulrich Petersmann (2004), “Additional Negotiation Proposals on Improvements and Clarifications of the DSU,” in Federico Ortino and Ernst-Ulrich Petersmann (eds.), *The WTO Dispute Settlement System 1995-2003*, Kluwer Law International, pp. 91-98
- Andrew Stoler (2004), “The WTO Dispute Settlement Process: Did the Negotiators Get What They Wanted?,” *World Trade Review*, Vol. 3, Iss. 1, pp. 99-118
- Lisa Toohey (2018), “Enhancing Mediation in the ARMO Regime with Existing Dispute Settlement Mechanisms,” *Asian Journal of WTO & International Health Law and Policy*, Vol. 13, No. 1, pp. 63-80
- Alan Wm. Wolff (2022), “WTO 2025: Restoring Binding Dispute Settlement,” *Peterson Institute for International Economics Working Papers 22-5* (April 2022), 35p, <https://www.piie.com/publications/working-papers/wto-2025-restoring-binding-dispute-settlement>
- WTO Secretariat (2017), *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System* (2nd ed.) Cambridge University Press, 416p