



RIETI Policy Discussion Paper Series 23-P-002

【WTOパネル・上級委員会報告書解説④】
カナダー乳製品関税割当(CDA-USA-2021-31-01)
ーFTA上の二国間DSにおける解釈基準・訴訟経済行使ー

清水 茉莉
経済産業省



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所

<https://www.rieti.go.jp/jp/>

【WTO パネル・上級委員会報告書解説④】
カナダ—乳製品関税割当 (CDA-USA-2021-31-01)
—FTA 上の二国間 DS における解釈基準・訴訟経済行使—

清水茉莉（経済産業省）²

要 旨

USMCA（2020年発効）上の二国間 DS は、NAFTA 時代に比して頻繁に利用されており、本件は二例目の判断にあたる。WTO 上級委員会の機能停止が長期化するなか、各国は、国際通商ルールの執行を担保するために FTADS の活用をより積極的に検討する必要が生じるところ、本判断例も FTADS の活用可能性の検討に資する。ただし、本件は、FTA 上の関税割当に関する FTA 独自の規律に関する紛争であり、FTADS しか利用できなかった事案である。

本件パネルは、ウィーン条約法条約に基づき、丁寧に条文の文言解釈を行い、また、解釈の補足的手段として、政策的背景、過去の他協定における同旨規定、交渉中のコミュニケーション等を広く検討した。係争条文の文言自体が比較的明確であったところ、文言や補足的手段の丁寧な検討は、敗訴国に敗訴判断を受け入れやすくする意義があったように思われる。また、本パネルは広範に訴訟経済を行使したが、判断の約1年後には2回目のパネル設置要請に至っており、紛争の一回的解決は実現できていない。FTADS では、迅速性を重視した手続規定を活かし、要すれば再訴すれば足りると整理して、迅速に小出しで判断する進め方をベースラインとすることも合理的だが、複雑な事案でも本質的な争点について十分に検討できるよう、手続規定について調整の余地が必要であろう。また、WTO DS 機能回復への示唆として、WTO 加盟国各国が、自身の利用できる FTADS において様々なアイデアを試行し、有用な内容を WTO DS に改善点として還元しようと思われる。

キーワード：USMCA、FTADS、FTA 上の国家間 DS、関税割当、ウィーン条約法条約 31 条及び 32 条、訴訟経済

JEL classification: F13, K33, K41

RIETI ポリシー・ディスカッション・ペーパーは、RIETI の研究に関連して作成され、政策をめぐる議論にタイムリーに貢献することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、所属する組織及び（独）経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

¹ 本稿は、独立行政法人経済産業研究所（RIETI）におけるプロジェクト「現代国際通商・投資システムの総合的研究（第VI期）」（代表・川瀬剛志）の成果の一部である。本稿の原案は、RIETI のポリシー・ディスカッション・ペーパー検討会で発表したものである。検討会参加者からの有益なコメントに感謝したい。

² 経済産業省通商政策局通商機構部国際法務室長

I. 事案の特徴

本件は、USMCA（2020年7月1日発効）に基づく国家間紛争解決手続における2つ目の判断例である。カナダは、USMCA第2章附属書（Annex）2B付表（Appendix）2に基づき、14種類の乳製品に関して、一定量の輸入品に対してのみ関税を優遇する関税割当（tariff rate quota、以下「TRQ」）を行っている。本件では、各製品のTRQ量の85-100%について、もっぱら加工業者に割り当てるためのプールを設定したカナダの措置が、USMCA第3章（農業章）の米加間に適用される附属書3-A中の各種条項に違反するか否かが争われた。

II. 手続の進行等

1. 参加国

- 申立国：米国
- 被申立国：カナダ

2. 手続進行

- パネリスト： Elbio Rosselli（長：ウルグアイ）、Julie Bédard（カナダ）、Marc Hansen（米国）
- 手続のスケジュール（パラ 2-24）
 - 二国間協議要請：2020年12月9日
 - パネル設置要請：2021年5月25日（同日パネル設置）
 - パネル構成：2021年7月5日
 - 米国第一意見書提出：2021年7月12日
 - 非政府団体 International Cheese Council of Canada（"ICCC"）が意見書提出許可を要請：2021年7月23日（同月30日許可、8月27日ICCC意見提出、9月3日カナダがICCCの意見書に対するコメントを提出）
 - カナダ第一意見書提出：2021年8月20日
 - 米国補充意見書提出：2021年9月10日
 - カナダ補充意見書提出：2021年10月1日
 - 口頭弁論（オタワ開催、対面とバーチャルのハイブリッド）：2021年10月25日-26日
 - 当初報告書当事国配布：2021年11月24日
 - 当初報告書に対する両当事国のコメント：2021年12月9日
 - 最終報告書当事国配布：2021年12月20日
 - 最終報告書公表：2022年1月4日

3. 履行状況

2022年3月1日、カナダ当局（Global Affairs Canada）は、本件パネル判断を履行するための

TRQ の修正内容の提案を公表³し、同年 4 月 19 日を期限として利害関係者によるコメントを要請した。同年 5 月 16 日、カナダは当該提案を最終案として確定したが、米国は、修正内容は USMCA の規定を遵守していないと批判し、同月 25 日に 2 回目の協議要請を行った。

米国は、2 回目の協議要請において、①修正された TRQ は、加工業者、二次加工業者及び流通業者に対してのみ TRQ の申請や配分を認めるもので、小売業者や食品サービス事業者を含むその他の適格性ある輸入者に対して TRQ 配分利用を拒否している点で、適格性ある申請者に配分すべきとする附属書 2B 付表 2 セクション A の 3(c)項、及び附属書 2B を超える制約を課さないという 3.A.2.6(a)条に不整合である、と主張している。

米国は、その他にも、②カナダが申請者に対して、割当ての基準として申請者の市場シェアを考慮するに当たり、参照期間（12 ヶ月）を通して活動していることを求める点で、①と同様に付表 2 セクション A の 3(c)項及び 3.A.2.6(a)条に不整合であるとし、かつ、③2022 年の乳製品 TRQ の配分が部分的な限度に留まっている点で、3.A 章の各種規定（透明性規定を含む）に不整合であるとしている。⁴

さらに、米国は、USMCA に不整合な追加的側面を特定したので 2 回目の協議要請の範囲を拡張するとして、2022 年 12 月 20 日に 3 回目の協議要請を行った。具体的には、2 回目の協議要請に含まれる主張のうち①及び②を維持しつつ、④市場シェアに基づいて割当を決定する際に、加工業者、流通業者、二次加工業者等の申請者の類型に応じて市場シェアの算定方法を変えており、この算定方法が加工業者に有利である点が、配分の利用を加工業者に限定しないという 3.A.2.11(b)条や TRQ の運用手続が公正かつ衡平であることを確保するという 3.A.2.4.(b)条等に不整合であるという主張や、⑤未使用枠の返還・再配分について、輸入者に TRQ の数量を利用する機会が十分に与えられていない点で 3.A.2.6 条に、また、返還・再配分が適時に透明性をもって運用されていない点で 3.A.2.15 条に不整合であるという主張を追記している。米国はその後、2023 年 1 月 31 日に 2 回目のパネル設置要請に進んだ（3 回目の協議要請で特定した主張①・②・④・⑤を維持）。

III. パネル判断の概要

1. 措置概要

(1) 措置の内容

カナダは、USMCA 附属書 2B（関税に係る約束）付表 2（カナダの約束）に基づき、14 種の乳製品⁵について TRQ を採用した。TRQ は、USMCA 上、「一定量（割当内数量（in-quota quantity））を上限として、特定の前産国からの輸入品に対して特惠税率を適用すること、及び当該量を超え

³ https://www.international.gc.ca/trade-commerce/consultations/TRQ-CT/cusma_dairy_changes-produits_laitiers_aceum_changements.aspx?lang=eng

⁴ 米国の協議要請の内容及び協議要請書について下記リンク参照：<https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2022/may/united-states-initiates-second-usmca-dispute-canadian-dairy-tariff-rate-quota-policies>

⁵ 14 製品の内訳は、生乳（milk）、クリーム、スキムミルクパウダー、バター及びクリームパウダー、業務用（industrial）チーズ、すべてのタイプのチーズ、ミルクパウダー、濃縮またはコンデンスミルク、ヨーグルト及びバターミルク、粉末状バターミルク、ホエイパウダー、天然乳成分配合製品、アイスクリーム及びアイスクリームミックス、その他の乳製品。

るそれらの輸入品に対しては異なる税率を適用することを規定するメカニズム」であると定義されている (3.A.2.1 条)。USMCA 上、カナダは、「配分メカニズム」(関税割当ての利用が先着順以外の基準で認められる制度 (3.A.2.1 条)) を用いて関税割当量を配分することが認められている。(パラ 26-27)

本件の係争措置である 14 種の乳製品の関税割当に関する配分メカニズムでは、「加工業者」(processors) に対して、プールまたは留保量が設置され、加工業者(二次加工業者 (further processor) を含む) のみが、TRQ に関する輸入者通知 (Notice to Importers) で規定された一定量 (85-100%) を利用できるようになっていた。適格性要件を満たす他の申請者は、TRQ 量の残余 (15%以下) から成るプール内でしか申請できない。(パラ 28)

(2) 係争条文

まず、①3.A.2.11(b)条は、「TRQ の配分を運用する締約国は、以下を確保する：…(b) 両締約国間に別段の合意がある場合を除くほか、生産者団体に割当ての一部を配分せず、国内製品の購入を配分の利用の条件とせず、及び配分の利用を加工業者に限定しない (not limit access to allocation to processors)」と規定する。両当事国は、本条文について、(i)「両締約国間に別段の合意がある場合を除く」こと(「合意条項」)、(ii)生産者団体に対して割当ての一部を配分してはならないこと(「生産者条項」)、(iii)配分の利用について国内製品の購入を条件としないこと(「国内産品条項」)、(iv)配分の利用を加工業者に限定しないこと(「加工業者条項」)の4つの条項に区分できる点は合意した。(パラ 31)

その他に米国が違反を主張した条文は以下のとおり。

- 3.A.2.11(c)条：「(TRQ の配分を運用する締約国は、以下を確保する：) …(c) 各配分を商業上実施可能な輸送数量とし、かつ、可能な限り、輸入者が要請する数量とすること。」
- 3.A.2.11(e)条：「(TRQ の配分を運用する締約国は、以下を確保する：) …(e) 申請者が要請する TRQ の合計数量が割当数量を超える場合には、資格要件を満たす申請者への配分を衡平な、かつ、透明性のある方法により実施すること。」
- 3.A.2.4.(b)条：「各締約国は、自国の TRQ を運用するための手続が、…公正かつ衡平であることを確保する。」
- 3.A.2.6(a)条：「各締約国は、輸入者に対して TRQ の数量を十分に利用する機会を与えるような方法で、自国の TRQ を運用する： (a) いずれの締約国も、(b)及び(c)に規定する場合を除くほか、製品の輸入に際しての TRQ の利用に関し、新たな又は追加の条件、制限又は資格要件(仕様若しくは等級、輸入製品について許容される最終用途又は包装の容量に関するものを含む。)を、附属書 2B (関税に係る約束)の自国の表に定める条件、制限又は資格要件以外に導入してはならない。」
- 3.A.2.6(a)条が引用する附属書 2B (関税に係る約束)のうち本件に関連する内容
 - 付表 2 (「カナダの関税約束— (関税割当て)」)のセクション A (「一般規定」)は、カナダによる TRQ の運用態様に関する規律を規定している。具体的に、カナダは、TRQ を輸入ライセンスシステムによって運用する必要がある (3(a)項)。また、TRQ の適格性 (eligibility) は、カナダの食品・農業産業で活動する申請者と定義されてお

り、カナダは適格性を充足する申請者に TRQ を配分する必要がある (3(c)項)。(パラ 36)

- ▶ 付表 2 のセクション B (「TRQs」) は、個別具体的な TRQ ごとに、(1)TRQ 内の原産品 (originating goods) は各割当年 (quota year) に関税を無税とされる必要があること、(2)各割当年に無税扱いを受ける総量が特定期間内に漸次上昇する旨を規定した表、(3)TRQ 上の輸入適格性がある乳製品に相当する関税番号、(4)TRQ が配分されるベースとなる年次のタイプ (暦年か、乳製品の生産年次 (注 : 8 月 1 日始まり) か等) 等の情報を規定している。(パラ 37)
- ▶ 付表 2 のセクション B は、4 つの乳製品 (生乳、クリーム、バター及びクリームパウダー、並びに業務用チーズ) の TRQ に関して、最終用途に関する制限を規定している。すなわち、これらの TRQ 量のうち一定比率は、二次加工向けの原材料に加工される用途、または、二次加工の原材料用途である必要があり、小売販売用途であってはならない。(パラ 38)

(3) カナダの乳製品に対する関税割当制度

カナダは、乳製品の TRQ 量を運用するために輸入ライセンス制度を用いている。配分メカニズムの設計は、協定の他の条文を遵守することを条件として、輸入国即ちカナダの裁量に委ねられている。(パラ 39)

2020 年 6 月 15 日、カナダ当局は USMCA 上の TRQ 約束にかかる乳製品に関する 14 の TRQ について、輸入者通知 (Notice of Imports) を発出し、2020 年 10 月 1 日及び 2021 年 5 月 1 日に、当該通知を訂正した。⁶これらの通知は、輸出入許可法 (The Export and Import Permits Act : 以下「EIPA」) 及び関連規則に基づく。EIPA 上、TRQ の対象商品は、適法な輸入許可を有する者でなければ輸入できない。本協定上のすべてのカナダの乳製品の TRQ は、総割当量の 80%以上が加工業者に留保されている。このうち 10 品目の TRQ については、さらに 10-20%が二次加工業者に、13 品目の TRQ については 10-15%が流通業者に留保されている。(パラ 40)

(4) カナダの供給管理システム

カナダの供給管理システム (Supply Management System) とは、管理生産 (controlled production)、価格付けメカニズム (pricing mechanism)、管理輸入 (controlled imports) の 3 つの柱に基づく、供給の管理を伴う生産・マーケティングに関する枠組みである。

管理生産とは、生乳生産は容易に中止・停止できないことから、カナダの乳業者 (farmers) による生乳生産量が、市場の需要量の範囲内におさまるように管理するものである。カナダ乳製品委員会 (Canadian Dairy Commission: CDC) が、需要と月ごとの供給 (Total Production Quota と呼ばれる) をそれぞれ算定し、生乳生産が需要に合致するように関与する。

価格付けメカニズムとは、すべての生乳が、まず生産者から地方生乳マーケティング委

⁶ たとえば生乳の TRQ に関する輸入者通知 (CUSMA: Milk TRQ – Serial No. 1015, dated June 15, 2020) について、<https://www.international.gc.ca/trade-commerce/controls-contrôles/notices-avis/1015.aspx?lang=eng> 参照

員会 (provincial Milk Marketing Boards) に販売され、その後、一次原材料として加工業者に販売されることを指す。加工業者の支払価格及び生産者の受領価格は、生乳の最終用途によって変わる。

管理輸入とは、カナダが TRQ を用いていることから、輸入管理の一貫として輸入乳製品の量を記録することである。上記の (管理) 生産の柱において、この輸入量の情報を (CDC による) Total Production Quota の算定に用い、国内生産及び輸入による供給が国内需要に合致することを担保する。(パラ 41)

カナダは、これらの 3 つの柱は、供給管理システムの安定性のために重要であり、カナダ内の乳製品の需給バランスを保つために機能すると主張する。1980 年代末には供給マネジメントの 3 つの柱は確立されており、乳業者の専門化、加工レベルや生乳価格の安定化、加工事業・消費者向け生産に向けた予測可能性の高い原材料供給等に寄与した。(パラ 42-43)

乳製品市場の主要な事業者主体としては、(1)生産者 (producers (dairy farmers)) (生乳を地方生乳マーケティング委員会に販売する)、(2)加工業者 (processor) (生乳を地方生乳マーケティング委員会から購入し、消費者向け乳製品に加工し、二次加工業者、食品サービス事業者、小売業者に販売する)、(3)二次加工業者 (further processors) (乳製品を原材料としてさらに加工された製品を生産する)、(4)流通業者 (distributors) (加工業者・二次加工業者等の食品製造セクターから乳製品を購入し、小売用途のため第三者に再販売する)、(5)食品サービス (food service) (レストラン等)、(6)小売業者 (retailers) (スーパーマーケット等) の 6 種類がある。(パラ 44)

2. 予備的事項：立証責任及び解釈基準

まず、立証責任については、両当事国は、USMCA31.14.1 条に基づき、申立国が立証責任を負う旨同意している。(パラ 50-51)

次に、解釈基準について、31.13.4 条に基づき、本パネルは、「ウィーン条約法条約 31 条及び 32 条に反映されている国際公法の解釈に関する慣習的な規則に従って」文言を解釈する必要がある。両当事国はウィーン条約法条約が本紛争を解決するための適切な解釈指針である点に合意している。(パラ 53)

31 条 1 項の規定する解釈基準 (「条約は、文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味に従い、誠実に解釈するものとする。') について、重要な基準は、WTO 上級委員会が述べたように、「解釈は何よりもまず条約の文言に基づかなければならない」⁷ ことである。よって、パネルは、用いられた文言の明白な通常の意味を特定することから始める必要があり、その際には、文脈や条約の目的を考慮しながら、文言全体を見る必要がある。⁸ (パラ 54-55)

⁷ Appellate Body Report, *Japan – Alcoholic Beverages II* (DS8/10/11, 1996), p.11 を引用。なお、本上級委員会の当該判示は、ICJ 判断を引用したものである。

⁸ Panel Report, *US – Section 301 Trade Act* (DS152, 2000), para. 7.22 及び Appellate Body Report, *US – Offset Act (Byrd Amendment)* (DS217/234, 2003), para. 248 を引用。前者は文脈や条約の目的を考慮した全体的な (holistic) 分析の必要性について述べたもので、後者は辞書的定義が決定のみが決定的な意味を持つわけではないとのみ判示したものである。

文脈は、文言をその近接した周辺状況のなかで解釈するということであり、前文、附属書等を含めた同じ条約の多くの条文を含む。本件では、パネルは、文脈として特に 3.A.2.11(b) 条の生産者条項と国産品条項の文言と構造を考慮する。また、加工者条項を含む本条約の目的も考慮する。(パラ 56-57) ただし、パネルは、条約全体ではなく特定の条項の目的を識別しようとするのは、当該条項の解釈に不当な影響力を及ぼしうるとする米国の指摘に留意する。(脚注 36)

また、31 条に基づく解釈においては、条約解釈に関する長年存在する根本的な規律も、指針となりうる。第一に、条約の条項やパラグラフ全体が、他と重複したり無意味であったりする結果を生む解釈はとられてはならず、条約のすべての文言に意味があるように解釈される必要がある、という条約の有効解釈の原則がある。⁹ (パラ 58) 第二に、条約解釈は、一方当事国の意思ではなく、両当事国の共通意思を確認する作業でなければならないという準則がある。¹¹ 本件では、米国またはカナダの一方的な意図に関する証拠は、解釈にとって不十分であることを意味する。(パラ 59) なお、パネルは、いずれの当事国も信義誠実に基づいて解釈を主張していると考えており、パネルの決定は、いずれかの解釈が信義誠実に欠けるということは示唆しない。(パラ 60)

そのうえで、パネルは、3.A.2.11(b)の加工業者条項の分析は、31 条上、明確で一義的で合理的な結論を導くと決定した。しかし、カナダが、パネルは 32 条に関連する資料の分析を行うべきであると主張し、それらの資料について相当程度議論していることから、32 条に関する結論も述べる。しかし、32 条上の資料は、加工業者に関するパネルの結論を変えるものではない。(パラ 61)

3. 本案

両当事国の争いの焦点は、14 の乳製品の TRQ の 85-100%の利用を加工業者に限定するカナダの配分メカニズムが 3.A.2.11(b)条に整合的であるか否かである。米国は、カナダが TRQ の 85-100%をプールに留保することで「配分」を加工業者に限定しているとし、また、当該プールからの個別具体的な配分に対する利用が制限されていることから、加工業者に「配分の利用を限定している」といえる、と主張した。これに対して、カナダは、少なくとも、ひとつ以上の配分について、一企業以上の非加工業者に利用を許容しているので、配分利用を加工業者に限定していない、と主張した。カナダはまた、配分とは特定の受益者に

⁹ Appellate Body Report, *US – Gasoline* (DS2, 1996), p.23、Appellate Body Report, *Korea – Dairy* (DS98, 2000), para. 80 及び Appellate Body Report, *US – Offset Act (Byrd Amendment)* (DS217/234, 2003), para. 271 を引用。このうち、*US - Gasoline* 上級委員会判断は、ICJ 判断や権威ある国際公法の文献を引用している。

¹⁰ Appellate Body Report, *Argentina – Footwear (EC)* (DS121, 1999), para .95 及び Appellate Body Report, *US – Upland Cotton* (DS267, 2005), para .522 を、パネルの解釈について、条約のすべての文言に完全な意味や効果を与えることを理由として上級委員会が支持した事案として引用。

¹¹ Appellate Body Report, *China – Publications and Audiovisual Products* (DS363, 2010), para .405 及び NAFTA の二国間 DS である *Cross-Border Trucking Services, USA -MEX-09-2008-01* 最終報告書 (2001 年 2 月 6 日) (パネルが、米国の決定の動機を検討することを拒否し、行動の条約整合性に分析を限定すると述べたもの) を引用。

特定の許可を与えることのみを指し、プールの設定は、それ自体では配分にあらず、プールのなかから配分を許可することは 3.A.2.11(b)違反に当たらない、と主張した。(パラ 62-64)

カナダは、14 の乳製品の TRQ の利用をもっぱら加工業者（二次加工業者を含む）に留保する運用（practice）を自認している。パネルは、この運用について、カナダが、「両当事国間で別途合意」できていないのに、「加工業者に対して配分の利用を制限しないこと」を確保できていないため、3.A.2.11(b)条に不整合であると認定する。加工業者以外は、これらの配分を利用できず、また、申請できないので、利用は加工業者に限定されており、これは条約上許容されない。(パラ 98)

(1) ウィーン条約法条約 31 条

(ア) 文言の通常の意味

両当事国は、「利用を限定する」という文言の通常の意味が、何か（「配分」）から利益を得る／を利用する機会を誰か（「加工業者」）に対して「限定する」ことを指すことには合意している。両当事国は、3.A.2.11(b)条上の「配分」が、関税割当枠（quota）を分割するプロセスや手続き（「配分」の動詞用法）を指すものではなく、関税割当量の許可（名詞用法）を指すことにも合意している。両国は、また、「配分」の辞書的意味が、「特定の人や目的等に配分されるもの、部分（portion）、持分（share）、割当て（quota）」である¹²ことにも合意しているようである。(パラ 101-102)

しかし、「配分」("an allocation") の解釈については、両当事国の意見が分かれる。米国は、3.A.2.11(b)条上の明白な通常の意味として、TRQ 割当て量に関するいかなる（any）許可をも指すので、いかなる配分についても、加工業者のために留保したり、加工業者に利用を限定したりすることはできないと主張する。これに対してカナダは、同文言の明白な通常の意味は、「個別申請者に許可されうる割当内数量のひとつの持分」又は「ひとつの配分」(one allocation) であり、ひとつの配分の利用を加工業者に限定してはならないことを意味する、と主張する。カナダによれば、あるひとつの配分に関する利用が加工業者に制限されていないならば、すなわち、非加工業者がひとつの配分を受けることが可能であるならば、加工業者条項に違反しない。(パラ 103)

パネルは、辞書的定義から検討を始める。"an"は、これまでに言及されていない単一の人やものを指すことも、いかなるまたはすべての人やものを指すこともある。カナダは、両当事国が any ではなく an という文言を allocation に付す冠詞として選択したのは、単一の配分を意味するためであったと主張した。これに対して、米国は an と any は一定の状況では代替可能であり、いずれの意味にせよ、3.A.2.11(b)条上、「TRQ を運用する当事国は、TRQ について単体の持分にせよ複数の持分にせよ利用を加工業者に制限してはならない」ことが要される、と主張した。これに対して、カナダはさらに、an はいかなるまたはすべての人やものを指しうるとしつつも、加工業者条項の文脈では、「すべての」(every/all) の意味であ

¹² Oxford English Dictionary を米国が引用。(脚注 92)

って、「いかなる」(any)の意味ではないと主張した。したがって、辞書的定義だけでは、どの加工業者条項の解釈が「配分」の明白な通常の意味に合致するかについて十分な根拠を与えられない。(パラ 104-106)

しかし、パネルは、本文言のもっとも自然な読み方は、本条項は、単一の配分に留まらず、利用全般について加工業者に制限することを防止する意図であるという解釈と適合すると考える。(パラ 107)

米国が解釈するように、加工業者条項を「いかなる配分についても加工業者に利用を限定しない」と読むと、本条項は一貫性があり自然に読める。これに対して、カナダが解釈するように「ひとつの配分の利用を加工業者に限定しない」と読むと、本条項は不明確で、かつ、依然として米国の解釈をも支えうる。つまり、カナダが「ひとつの配分」について利用を制限してはならないと読むとしても、なお、カナダは利用を制限してはならない、と解せる。カナダが代替的に提示した、an は「すべての」を意味するという解釈は、カナダはすべての配分の利用を加工業者に限定しているわけではないため違反に当たらないというカナダの議論を支えるために示されたものだが、パネルは、この代替的解釈はカナダの当初の解釈と抵触し、従前の意見の単なる発展ではないと考える。また、カナダの代替的解釈(every/all)は、文言上の一貫性はあるかもしれないが、以下で検討する文脈に照らすと、any と読むより説得的ではない。(パラ 108-109)

パネルの解釈は、カナダが公式な実施文書である輸入者通知で使用した「配分」文言によっても支持される。カナダは、14 の TRQ に関する輸入者通知において、加工業者専用で留保されている TRQ 量の固定プールについて「加工業者に配分された (allocated to)」ものであると説明しており、プール自体が「配分」であり、加工業者に利用が限定されていると述べていた。カナダはこの点について口頭弁論において説得的な説明を提示できず、「通知においてこれらの表現が使われたことは残念 (unfortunate) であるが、これらの文書は法的価値 (legal value) がない」と説明した。その後、カナダは、輸入者通知は、「法的価値」(legal value) はあるものの、「法的な力」(force of law) がないと説明した。どのように性質づけようと、輸入者通知は、3.A.2.11(b)条の文言の明白な通常の意味に関する説得的な証拠である。(パラ 110)

(イ) 文脈：3.A.2.11(b)条の生産者条項及び国産品条項

両当事国がもっとも依拠した文脈は、3.A.2.11(b)条内の近接する文言であり、パネルもこれらの文言が同条の加工業者条項の解釈にあたってもっとも有意な文脈であると考えられる。(パラ 111)

カナダは生産者条項に依拠し、両当事国が加工業者に対する利用制限を広く禁止する意図であれば、加工業者条項においても生産者条項 ("[Canada cannot] allocate any portion of the quota to a producer group") と同様の除外文言を規定したはずであると主張する。しかし、生産者条項の文言は加工業者条項の文言と類似しておらず、いかなる量であっても生産者に配分してはならない(徹底的な禁止)という異なる要件を規定している。パネルは加工業者条項においてこの禁止文言が用いられていないことが加工業者の解釈において参考になる

とは考えない。(パラ 112)

対して、国産品条項は、加工業者条項とよく似た文言を似た目的（すなわち、配分そのものより配分の利用（access）を制限すること）で用いている。国産品条項は、カナダは配分の利用を国産品の購入に条件づけてはならないと読め、鍵となる文言は、加工業者条項と同じく「利用」（access）である。もしカナダが加工業者条項について主張するように本条項を読めば、カナダは「すべての配分の利用について、国産品の購入を条件づけて（"condition access to every allocation on the purchase of domestic production"）」はならないと読める。カナダは口頭弁論において当該解釈が意味をなさず、国産品条項上は、カナダは「いかなる」配分についても国産品の購入に基づいて利用を制限してはならないと解されることを認めた。国産品条項では、「配分（an allocation）」はいかなる（any）配分としか読めず、カナダは適格性ある TRQ 申請者に対して国産品購入義務を課してはならないと解される。(パラ 114)

パネルは、国産品条項について上記と反対の解釈が意味をなさない点についてカナダに同意する。また、論理的に、パネルは、国産品条項の直後で、同様に TRQ 量の利用に関する制限に関する条項において、同じ文言を用いているときに、まったく反対の内容を意図したと認定することはできない。2つの条項は異なる目的を持つというカナダの議論は説得的ではない。両条項が「条件づける」（condition）と「限定する」（limit）という異なる文言を用いていることは、「配分」（an allocation）という同一文言が異なる意味を有することを意味しない。両条項は、文脈として、カナダが TRQ 量の配分の利用を制限できるのか、また、その態様について、制限を課すという同じ目的を持っている。(パラ 115)

同じ条約のサブパラグラフ内のこの文脈が、パネルの解釈を強く支持することから、その他のより間接的な文脈については、パネルの解釈を変えることはないため、検討する必要はない。文脈に照らせば、加工業者条項は、加工業者のみに利用を留保することを徹底的に禁止するものと理解されるべきである。このような解釈によれば、カナダはいかなる TRQ 割当量も加工業者に配分できなくなるというカナダの主張は誤りであり、カナダは加工業者に付与する割当量は制約されず、TRQ 割当てのすべてまたは一部の部分を囲い出し、それに対する「利用」を加工業者のみに許容する能力が制約されるに留まる。TRQ の利用と、最終的な配分とは区別されるべきであり、TRQ の配分に関するカナダの裁量は本件の論点ではない。(パラ 116)

(ウ) 条約の目的及び意図

USMCA の前文で説明されているとおり、両当事国は、「より自由で公正な市場」を創設し、「当該地域内での物品や原材料の生産や調達を動機付け」、締約国間の貿易を促進することを決意した。USMCA は、発効日以前よりも一層自由な市場を設けるという意図が反映されているといえる。本件においてカナダは、加工業者条項の機能が、条約の目的に沿ったものである必要があることは認めている。加工業者条項は、疑義なく、非加工業者の利用を拒否するカナダの能力を制約し、より開かれた通商関係を深めるものである。争われているのは、カナダが制約される度合いである。貿易自由化という条約の背景は、決定的な意味を持つわけではないが、明白な通常の意味及び周囲の文脈を検討したうえで到達した加工業者

条項の解釈を確認する内容といえる。(パラ 117)

(エ) 有意な効果

パネルは、カナダの解釈によれば加工業者条項は何ら意味を持たなくなり、31 条上の解釈規律に反すると考える。(パラ 118)

カナダは口頭弁論において、自身の解釈は、TRQ 量を 1000 とすると、999 の利用を加工業者のみに留保しても問題ないことを意味すると認めた。TRQ 量の 1% について利用を確保することは有意な効果とはいえ、カナダの解釈によれば、加工業者条項には何ら有意な効果がなくなる。カナダは（口頭弁論における質問に対して、）当該解釈に基づく有意な効果を指摘できず、米国は非違反条項を用いることも可能であると述べるに留まった。しかし、他のメカニズムの存在は、当該協定条文が有意な効果を持つか否かとは無関係である。この点は、パネルの見解にとって根本的な考慮要素である。また、カナダは、加工業者条項上、TRQ 量の 100% について利用を加工業者に限定することができないことは認めているが、99.9% は 100% と実質的に同意ではないかという問いにも十分に答えられていない。(パラ 119-121)

また、カナダがひとつの配分についてすら加工業者に留保することを妨げられるとすると加工業者条項には適切な意味がなくなるというカナダの主張は誇張である。米国が繰り返し認めているように、カナダが結果的に TRQ 量についてすべてないし相当量を加工業者に配分することは可能である。本条項について他の適格性ある申請者に対する利用制限を防止するものであると解釈すると当該条項には意味があるが、カナダによる反対の解釈では当該条項には名目上の効果しか与えられない。(パラ 123)

(オ) 常識に反した結論の回避

パネルが 31 条上の要素の考慮が「常識に反する」(absurd) 解釈に帰結しないことを確保できるよう注意する必要があることは明らかである。¹³ パネルは、カナダが、カナダの乳製品 TRQ の割当内数量のすべてまたは実質上すべてについて、加工業者以外の利用を止めることができない、というのは、両当事国が選択した文言に対してもっとも自然な読み方を与える論理的な帰結であると考え。特に、本条約で他に規定されている制約に基づきつつも、TRO 量を加工業者に付与する (award) こと [強調原文] についてはカナダに実質的に裁量が与えられている点は争いがないことに鑑みると、カナダが、利用を加工業者に限定し、他の適格性ある申請者すべてを完全に閉め出すことはできない、というのは、常識的な結論である。(パラ 124)

また、パネルは、同様に、カナダは加工業者だけに実質的にすべての [強調原文] 利用を限定することが許容されるというカナダの解釈は、加工業者条項から真の意味を奪うため、常識に反した結論をもたらすと考える。(パラ 125)

¹³ WTO パネル判断 (Panel Report, *Canada – Aircraft* (DS70, 1999), para. 5.4) を引用。

(カ) 加工業者に二次加工業者は含まれるか

パネルは、本件判断の目的上は、3.A.2.11(b)条上の「加工業者」文言は、辞書的定義に基づき、加工行為に従事する企業を指すと認定する。"processor"とは、(辞書の定義に基づく)「何かの加工に従事する人またはもの、たとえば(b)食品プロセッサー」である。二次加工業者(further processor)と一次加工業者(initial processor)が共通するのはいずれも加工に従事する者であるということである。3.A.2.11(b)条は、加工業者及び二次加工業者を区別していない。同条の文言自体から、二次加工業者は加工業者であることが示されており、同条は、同条の制約を受ける加工業者の類型を狭めたり区別したりしていない。(パラ 126)

(キ) 小括

ウィーン条約法条約 31 条上、乳製品に関する 14 の TRQ の 85-100%について配分の利用(access)を加工業者に限定するカナダの運用は、3.A.2.11(b)条に不整合である。(パラ 127)

(2) ウィーン条約法条約 32 条

ウィーン条約法条約 32 条は、31 条の適用により得られた意味を確認するため、又は、31 条に基づく解釈によると意味があいまいまたは不明確になる場合か明らかに常識に反した又は不合理な結果がもたらされる場合における意味を決定するため、という 2 つの明確な事象が認められる場合に、条約の準備作業及び条約の締結の際の事情を含む解釈の補足的な手段を参照することができる」と規定する。(パラ 129) 32 条は条文文言以外の情報や資料としてどのようなものが解釈のプロセスに取り入れられることができるのか、また、どのように取り入れられるのかを規定している。¹⁴32 条の射程は広く、準備作業や締結時の事情以外の他の補足的な手段を参照することも予定されている。(パラ 130)

(ア) 32 条の利用の是非

パネルがウィーン条約法条約 32 条を活用すべきか否かについて両当事国では意見が分かれた。カナダは、パネルは特定事案において補足的な手段を考慮するか否かについて一定の柔軟性を持ち、32 条上考慮できる証拠の範囲について明確な限定はないと主張した。カナダはそのうえで、パネルは、条約交渉時のオファーに関する事実に・歴史的背景を考慮すべきであり、これらの事情はカナダが加工業者向けのプール設定という長年の運用を放棄する意図を持っていなかったことを示すと主張した。(パラ 131-132)

これに対して米国は、32 条は一定の条件が充足される場合にのみ適用され、本件では、3.A.2.11(b)条の文言は明確であり、カナダは、不明確さが残る等の 32 条上の条件が充足されることを示していないと主張した。また、米国は、カナダが示した証拠は、法律顧問(counsel)による内部の理由付けや、一方当事国の行動に対する当該当事国による理由付けに過ぎず、32 条の射程外であり、また、文脈に照らした文言の通常の意味や条約の目的に

¹⁴ O. Dörr and K. Schmalenbach, Vienna Convention of n the Law of Treaties: A Commentary 2d 3 を引用。

影響を与えるものではないと主張した。(パラ 133)

パネルは 31 条に基づき加工業者条項について明確な解釈を導いたものの、ウィーン条約 32 条は、「31 条の適用により得られた意味を確認するため」に補足的手段を使用することを許容している。本件において両当事国の提示した解釈が大きく乖離していることから、パネルは決定にあたって厳格な判断を行うことが求められる。条約解釈の目的は、当事国の共通意思を識別することであり、そのためには、解釈者は「当事国が条約という方法を使って規制することを望んだ状況の実態を認定するために、実際の条約が交渉された歴史的背景を常に考慮する」必要がある。パネルは 31 条に基づきそのような共同意図を識別しようとしたが、32 条に基づき当該解釈を確認することとする。パネルはその目的のためにカナダの 32 条上の証拠を自由に考慮できる。32 条はリストが包括的ではなく例示的であることを示す *including* 文言を含んでおり、ウィーン条約法条約は、考慮できる証拠の類型を厳格に限定していると解釈されてはならない。「条約の解釈者は、いかに自身の専門的見解が乖離するとしても、対峙する文言の意味を有効に定立する指針となりうるいかなる資料も意図的に無視してはならない」。¹⁵ (パラ 134-135)

32 条上の検討に利用できる資料の範囲は広範であり、O. Dörr 及び K.Schmalenbach は、厳密な意味で交渉プロセスを構成しているわけではない資料であっても、条約の内容を捕捉しており、交渉者が参照しえたものは、他の補足的手段として解釈において参照されうるし、条約の準備作業との十分な関連性があると考えられる文書や事実には、ILC など独立した組織が作成した文書や、検討中の条約と同一・類似の条約に関する準備作業が含まれる、としている。(パラ 136)

しかし、ウィーン条約法条約上、証拠には明確な序列があり、32 条は 31 条の分析を補う役割にすぎない。カナダ自身が、32 条上の証拠は、31 条上利用できる条文文言や証拠と比べて相当程度信頼性が低いと考えられると示唆している。パネルは、当事国の共通意図に関する一次的で最良の証拠は条文文言であるとする点で米国に同意する。したがって、32 条上の証拠は注意深く検討される必要があり、条約の明白な意味より優先するように使用されてはならない。(パラ 137)

(イ) カナダが提示した補足的手段

① カナダの乳製品管理システムにおける加工業者向けプールの重要度

カナダは、生乳が非常に腐敗しやすい産品であり、需給の均衡を保つためには、乳製品の供給管理システムを通じた厳格な生産管理が必要であり、そのためには加工業者が中心的な役割を果たすとする。すなわち、カナダによれば、加工業者は乳製品について購買者・販売者の二面的役割を有し、予測可能で明確な構造を持つ輸入慣行を形成しており、この輸入慣行は乳製品マーケティングに関する地域委員会が突き当たりの総生産量割当てを算出

¹⁵ ウィーン条約法条約 32 条の解釈について、WTODS 判断 (Appellate Body Report, *EC – Chicken Cuts* (DS269/286, 2005), para.283 及び Panel Report, *EC – Chicken Cuts* (DS269, 286, 2005), fn 568, 571) を引用 (同パネルはさらに Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Mandhester University Press, 2d ed)1984) 等の国際公法上の権威ある文献を引用している)。

する際の基礎となる。したがって、カナダは、加工業者に対して TRQ プールを留保しておくことは、市場の予測不可能性を緩和し、より正確な生産量予測を可能にし、供給管理システム全体の安定性を維持するための鍵となる要素である、と主張する。(パラ 139-141)

カナダは、このような市場環境は、3.A.2.11(b)条に合意した各当事国の意図・動機・理解を識別するうえで重要であり、米国が主張するような態様でカナダの運用上の裁量を著しく制約することが両当事国の共通意図であったはずがない、と主張する。(パラ 142)

しかし、本件の争点は TRQ の配分に関するカナダの運用上の裁量 (の有無) ではない。本条約に違反しているのは、TRQ の利用 [強調原文] に関する排他的な留保である。TRQ の実際の配分に関しては、米国は、カナダが TRQ の運用態様については著しい裁量を有することを認めている。米国は口頭弁論において、TRQ の 80%以上が加工業者または二次加工業者に配分されるという実質的な結果に至ること自体に (加工業者条項との整合性について) 問題があるわけではなく、問題は、特定の輸入者グループに対する留保枠をおいておくことにあると述べた。米国は、また、結果として TRQ の一定部分が一定グループに割り当てられたとしても、加工業者条項のような特定義務と抵触するわけではなく、その点については、米国は別途公正衡平待遇に関する主張を提起しており、(公正衡平待遇に当たるか否かに関しては、別途) 当該結果に至った具体的な状況・事実の検討が必要になる、と述べた。(パラ 143)

本条約の文言も上記理解を支持しており、3.A.2 条は、カナダが TRQ を、自己の選択する「配分メカニズム」(申請者順以外の基準に基づいて TRQ の利用を許可するシステム) によって運用することを認めている。当該権利は、本協定に規定されているカナダが合意した制約のみによって拘束される。(パラ 144) 本件における真の争点は、3.A.2.11(b)条の明白な文言上、カナダが運用上の裁量を行使するにあたって、TRQ の一定量の利用を加工業者専用に留保してよいか、である。(パラ 145)

② 他の FTA におけるカナダの慣行

カナダは、長年 TRQ のプールを加工業者専用に留保してきており、当該慣行は、CETA¹⁶ 及び CPTPP¹⁷を含む既存の FTA におけるカナダの合意事項と抵触したことはない、と主張する。本慣行は、少なくとも 1995 年にカナダが WTO 上鶏肉・鶏肉製品に関する TRQ について加工業者及びその他の産業団体に対するプールを設定したことに遡る。カナダは、米国が交渉・署名 (その後撤回) した CPTPP の規定を強調する。すなわち、CPTPP 上、本条約とほぼ同一の TRQ 配分メカニズムに関する規定がおかれ、本件で争点となっているすべての義務について同一または非常に類似した文言が規定されている。カナダによれば、カナダは CPTPP でも USMCA でも同じ裁量の余地を追求し、TRQ の配分態様について相当程度の裁

¹⁶ Canada-European Union Comprehensive Economic and Trade Agreement。カナダは、FTA に基づく乳製品の TRQ として初めて、CETA に基づきチーズ及び商用チーズの TRQ を設定し、2017 年 9 月以降、チーズの TRQ の一部を加工業者に留保し、商用チーズの TRQ の全体を二次加工業者に留保した。(パラ 46)

¹⁷ Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership。カナダは CPTPP に基づき 16 の乳製品の TRQ を設けている。詳細について本文後掲 IV.2 参照。

量を残し、相当程度に緩やかな文言上の制約にしか同意しなかった。CPTPP 上、カナダは乳製品に関する 16 の TRQ を設定しているが、いずれも TRQ の一部を加工業者に留保するように運用されている。カナダは、この追加的証拠が、3.A.2.11(b)条に関する自身の解釈を裏付けると主張する。(パラ 146-147)

この点、CETA 及び CPTPP のような、異なるが類似した条約という証拠は、32 条上許容される。しかし、カナダが本件で提示した証拠は有用ではない。まず、カナダの加工業者用プールは、これまで争われたことがない。したがって、CPTPP の類似規定の意味に関するカナダの説明は、カナダ自身の解釈は示しているが、両締約国の共通の意図を示すための他の証拠によって支えられていない。次に、米国は CETA 及び CPTPP の締約国ではなく、それらの文言に拘束されない。カナダは、米国が TPP 交渉時に、加工業者プールに関して、現在本条約に関して主張している意見と異なる意見に言及しているという証拠は提示しなかった。(パラ 148-149)

さらに、たとえ他の条約におけるカナダの約束内容が、カナダが一貫してそれらの条約における TRQ の運用に関する裁量を維持することを追求していたことを示唆すると仮定しても、両当事国が、本条約 3.A.2.11(b)条によって、加工業者専用の割当枠を留保する政策を許容していたことは証明できない。よって、CPTPP は、本条約の加工業者条項に関する両当事国の共通の意図を認定するための信頼できる基準にはあたらない。(パラ 150)

③ 条約交渉中の 3.A.2.11(b)条に関するカナダの理解

カナダは、本条約の交渉中に、米国に対して、本条約は、加工業者専用の TRQ プールを留保するカナダの既存システムを許容するものであると伝えたと主張する。しかし、カナダは、この特定の問題が交渉中に提起され、議論され、解決した証拠を示していない。代わりに、カナダは、「米国に対して、首席農業交渉官 (Chief Agricultural Negotiator) を含む様々なレベルで、カナダにとって、どのような取引であっても、EIPA 上 TRQ を運用する責任を負う大臣の広範な裁量が維持されることが重要であることを明確にした」と主張した。カナダの主な証拠は、首席農業交渉官である Aaron Fowler 氏の陳述で、彼が米国のカウンターパートに対して国際貿易大臣は配分方法の決定及び配分決定について非常に広範な裁量を有し、カナダは本条約においてこの裁量を不当に拘束されることは受け入れないと述べるものである。彼はさらに、米国に対して著しい TRQ 量を許可することを受容するカナダの能力 (ability) は、当該セクターにおける輸入増加の影響を緩和するカナダの能力 (ability) を条件とするという事実について証言した。また、Fowler 氏は、彼は米国に対して、カナダは供給管理システムの全体的な完全性を維持すること及び TRQ の運用について TPP の規定の複製を追求することを伝えた、と述べた。(パラ 151-152)

この点、Fowler 氏は、本条約は「カナダが加工業者に留保されたプールを設定することを許容し、当事国が TRQ 上の配分をもっぱら加工業者のみに発出することのみを禁止している」というカナダの見解に関するカナダの最初の明確なコミュニケーションは、米国がこの慣行に関する懸念を提起したことに対する応答として、2020 年 4 月 1 日に発生したことを認めた。カナダも米国も、本条約の交渉に関する追加的な同時性のある証拠を提示してい

ないため、記録上に異なる内容を示唆する証拠はない。いずれの当事国も、ウィーン条約法条約 32 条上国際裁判体 (international tribunals) が考慮するもっとも一般的な類型の証拠である準備作業 (travaux préparatoires) にあたると適切に考えられる証拠を提出していない。口頭弁論において、米国は、そのような証拠は存在しないと考えると述べた。カナダが交渉中に米国に対して 3.A.2.11(b)条の解釈について伝えた証拠はない。Fowler 氏の陳述は、カナダが一般的に乳製品の TRQ の運用に関する広範な裁量を維持すること希望したことは示唆するが、争点である規定の特定の解釈を提示するものではなく、両当事国の共通の意図を定立するものではない。(パラ 153)

④ 米国がカナダのプールシステムを知らずながら条約交渉中に異議を述べなかった点について

米国は、本条約の交渉中、カナダの加工業者用プールの慣行を認識していたことは認めている。カナダは、この米国の認識から、両当事国が 3.A.2.11(b)条上当該慣行が許容されると理解していたことが証明されると主張している。米国は本条約交渉中、補充交渉のためにテキスト交渉が再開された際も含めて異議を提起しなかった。米国は、批准手続の際に米国議会に対して、カナダが本条約を遵守していることを認証した。米国がカナダのプール慣行が 3.A.2.11(b)条に違反すると抗議したのは、署名やカナダによる輸入者通知発出も終わった、2020 年 4 月 1 日になってからである。カナダは米国の抗議は、本条約の交渉を通して得られなかった成果を、訴訟を通して獲得しようとする試みであると主張する。(パラ 154)

パネルは、カナダが、条約の慣行に関する国際公法上の「反論する義務」(duty to object) や「沈黙と同意の同視」(silence equal consent) について、基準を提示していないことに留意する。カナダは、米国の沈黙が、加工業者条項に関する両当事国の共通の意図が、文言の明白な意味に反するカナダの解釈と一致することを示すことを証明できていない。文言の明白な意味は、カナダの本条約遵守に関する米国の議会に対する認証によっても覆らない。米国が口頭弁論で説明したように、認証は、争点である特定の規定に限らず、本条約全体に関して行われる。また、認証は、広範な要素に基づく政治的な考慮によって行われるもので、個別の条約規定に関する一方当事国の理解を推認するには不足である。また、本件の認証手続中、米国は、「カナダ及びメキシコは、本条約の発行日に発効するこれらの規定を遵守するために必要な措置を講じた」と述べ、カナダが当時完全に遵守したと述べたのではなく、本条約を遵守するための立法を講じた (had the laws in place) と述べたに留まる。これらの理由から、本パネルは、3.A.2.11(b)条に関するカナダの解釈は両当事国の共通の意図 [強調原文] を捉えているとするカナダの解釈には説得されない。むしろ、証拠からは、①条約交渉中のカナダ自身の一般的な見解か、②米国が関与しない別の通商合意に基づくカナダの過去の慣行が示されている。両当事国の交渉中に、カナダが具体的に米国に対して自身の 3.A.2.11(b)条の理解を伝えたとする証拠はない。両当事国がカナダの解釈が妥当で適用可能であると考えた証拠もない。証拠が示すのは、カナダが享受する裁量に関する、性質上より一般的なものであり、この裁量は確かに TRQ の最終配分に関して存在するが、パネルの認定の対象外である。条約解釈の目的は作成した当事国の共通意図を識別することであり、カ

ナダが本件で提出した証拠は加工業者条項についてについて通常の文言解釈と異なる意味を与えるものではない。本条約の文言上は、カナダは加工業者に対してのみ「配分の利用を限定」することはできない。(パラ 155-158)

(3) 本条約上のカナダの行政裁量

現在のカナダのシステムは、著しい TRQ 量を加工業者に対してのみ留保するものであり、本条約に反する。しかし、本パネルの判断は、本条約の制約の範囲内であれば、カナダが自国の TRQ をいかようにでも望むように運用する裁量を制約しない。むしろ、カナダは、配分メカニズムの設計及び実施について著しい裁量を有し、本条約 3.A.2 条は明示的にこの点を認識している。パネルは、配分メカニズム（誰が配分を得るかを含む）の設計は、本条約の他規定との整合性がある範囲内で、輸入当事国であるカナダの決定裁量に委ねられているという点について、カナダに同意する。(パラ 159)

パネルは、カナダの乳製品産業における加工業者の重要性に関するカナダの陳述を真剣に考えており、輸入の予測可能性を確保しようとすることを含め、乳製品産業の需給を規制する点にカナダが利益を有することに疑義はない。(パラ 160)

パネルは、カナダが組み合わせて用いている様々な TRQ の配分方式（市場シェア、等分シェア、プロラタ等）や、加工業者に最終的に付与される TRQ 量の比率に関してカナダの現行の配分手続が達成する実質的成果について意見しない。パネルが決定するのは、カナダは、実質的に、加工業者のみが利用できる TRQ 量の留保「プール」を加工業者（及び加工業者条項の目的上は加工業者にあたる「二次加工業者」）のために確保・限定することはできないということである。カナダ自身が、14 の輸入者通知において、カナダは各例において 85%以上の量を加工業者に配分した（allocated）という文言を公に用いた。各 TRQ について、カナダは配分の利用を加工業者に限定し、これは本条約に不整合である。(パラ 161、163)

(4) 訴訟経済行使

訴訟経済に基づき、パネルはその他の米国の主張（3.A.2.11(c)条、3.A.2.3(b)条、3.A.2.11(e)条、3.A.2.6(a)条（附属書 2B 付表 2 セクション A の 3(c)項を含む））について検討する必要はない。本手続の目的上は、カナダの現在の加工業者に TRQ プールを留保する運用が 3.A.2.11(b)条に不整合であることをもって足りる。(パラ 164-165、167)

なお、3.A.2.11(c)条に基づく主張のうち、配分が商業上実施可能（commercial viable）な数量となっているか否かに関するものは、審理対象（Terms of Reference）外である。(パラ 166)

IV. 本件の意義・検討課題

1. USMCA の二国間紛争解決手続の特徴

(1) USMCA 紛争解決手続概観

USMCA 上の紛争解決手続（以下 USMCADS）は、①第 31 章（紛争解決）に基づく

二国間紛争解決手続¹⁸、②第 10 章（貿易救済）セクション D に基づく AD・CVD 措置の措置国の国内法に基づくレビュー（NAFTA 第 19 章を事実上継承したもの）、③第 14 章（投資）の規定する投資家国家間紛争解決手続（Investor-State Dispute Settlement: ISDS）に大別できる。ただし、③USMCA 上の ISDS の規定は、基本的に米墨間紛争のみに適用され、かつ、米墨間の紛争に関しても、一定の産業分野を除き、投資家が、間接収用や公正衡平待遇義務に関する主張は提起できず、原則として国内裁判手続を先に利用する必要がある等の制約がある。

本稿執筆時点（2023 年 1 月末日）では、USMCA 発効（2020 年 7 月）後、①第 31 章に基づく紛争解決手続が利用された事案は、計 4 件ある。そのうち、米国の太陽光パネルに対するセーフガード措置に関する事案¹⁹、本件及び米国の自動車原産地規則に関する事案²⁰の 3 件ではパネル判断が既に発出されており、係属中の案件として、本件の 2 回目・3 回目の協議要請に基づく事案及びメキシコのエネルギー関連措置に関する事案²¹がある。これらの事案すべてに米国は当事国として関与しており、本件及びメキシコのエネルギー関連措置では申立国である。なお、USMCA の前身である NAFTA（1994 年-2020 年）では、二国間紛争解決手続を利用しパネル判断に至った事案は合計 3 件に留まり、利用頻度は抑制的であった。また、米国は、WTO の紛争解決手続（以下 WTODS）においては、2019 年 7 月にインドに対して DS585（*India - Additional Duties on Certain Products from the United States*）の協議要請を行った後、新規に申立てを行っていない。よって、直近約 3 年間の傾向を見る限りは、米国が従事する通商紛争の紛争解決手続として、USMCADS の比重が顕著に重くなってきているといえる。

以下、第 31 章紛争解決手続の特徴として、①手続の進行、②パネリストの選任方法、③事務局の存在・役割、④民間団体の意見書の扱いについて簡単に解説する。

なお、USMCA に関しては事務局（USMCA30.6 条に基づき、締約国 3 カ国それぞれの Section から構成される（下記（3）参照））が公式ウェブサイトを経営している。²²また、第 31 章に限らず USMCA 上の紛争解決手続で提出された書面は、口頭弁論のトランスクリプトも含めて原則としてウェブサイトで公開されている。²³

¹⁸ なお、第 23 章（労働）及び第 24 章（環境）に関しては、それぞれ独自の規定がある。まず、第 23 章（労働）については、附属書 31-A 及び附属書 31-B が、同章上の労働者の権利に関して米国及びカナダがそれぞれメキシコにおける違反状況を除去するために用いることができる「労働分野に関する施設単位の緊急対応メカニズム」（Facility-Specific Rapid Response Labor Mechanism）を規定している。次に、第 24 章（環境）については、24.29 条-24.31 条が規定する独自の協議手続を行ったうえで解決しない場合は第 31 章の紛争解決手続に移行する（24.32 条）。

¹⁹ *US – Crystalline Silicon Photovoltaic Cells Safeguard Measures* (USA-CDA-2021-31-01) (2021 年 6 月 18 日パネル設置要請、2022 年 2 月 15 日最終報告書発出)。NAFTA（及び USMCA）上必要なセーフガード措置からのカナダ産品の除外を行っていないとしてカナダが米国を訴えた事案であり、パネルは米国の措置について違反を認定した。

²⁰ *US – Automotive Rules of Origin* (USA-MEX-2022-31-01)。2022 年 1 月 6 日パネル設置要請、同年 3 月 22 日パネル構成、同年 12 月 14 日最終報告書発出（米国敗訴）、2023 年 1 月 11 日最終報告書公表。

²¹ *Mexico – Energy Policy Measures* (MEX-MEX-2022-31-1) (2022 年 7 月 20 日協議要請)

²² <https://can-mex-usa-sec.org/secretariat/index.aspx?lang=eng>

²³ <https://tasefiling.gov/>

(2) 手続進行

USMCA 第 31 章手続の規定上のスケジュールは、下記表 1 のとおりである。WTODS パネルと対比した際の有意な差としては、まず、①WTODS パネルが、パネル構成後 9-12 ヶ月後に当事国に最終報告書を発出する必要がある（DSU12 条 8 項及び 9 項）、加えて上訴手続も予定されている（DSU16 条 4 項及び 17 条）のに対して、USMCADS パネルは、上訴手続がなく、パネル構成後 180 日以内に最終報告書を発出する必要がある。具体的な手続的ステップに関しても、WTODS パネルでは、（2 度の書面提出に加えて）2 回口頭弁論が予定されているが、USMCADS パネルでは、口頭弁論は 2 度の書面提出後に 1 回のみ予定されている。

また、②USMCADS パネルでは、最終報告書発出後 45 日以内に当事国間で解決案に合意できない場合は、申立国は、ただちに対抗措置を講じることができる。措置国が、対抗措置の規模が無効化された利益相当分を超えて過剰であるか、または、措置を既に是正していると考えられる場合は、元のパネルを再開（reconvene）させることができ、パネルはこれらの争点について 90-120 日間で判断する。

これに対して、WTODS では、まず履行期間（履行のための"reasonable period of time"）をおく必要がある（DSU21 条 3 項）、措置が是正されているか否かについて争いがある場合は、履行確認手続が予定されている（DSU21 条 5 項）。履行確認手続パネルは 90 日で判断を下すことが予定されているものの、実務上は履行確認手続きでも上訴手続きが行われている。そのうえで、対抗措置を講じるうえでは、紛争解決機関の承認が必要である（ただし、全加盟国が一致して不承認を決議しない限り、承認される（いわゆるネガティブ・コンセンサス））（DSU22 条 6 項）。

以上から、USMCA 第 31 章の手続きでは、パネルが審理を進めるうえでも相当程度の迅速性・効率性が求められ、また、申立国は、より実効的・迅速に対抗措置を活用することができる（他方、措置国としては、一度敗訴すれば、必ずしも妥当性が担保されない対抗措置を短期のうちに講じられうる）といえる。

なお、本件事案では、申立国米国は、履行措置に不満であったものの、対抗措置に進まず、2 回目の紛争解決手続利用を選んだ。履行措置に関する紛争について、新訴を提起してもやはり最速で協議要請から 7-8 ヶ月で最終報告書に至りうるため、（上級委員会の機能不全により上訴によって塩漬けになる状況であることを捨象してもなお、）履行期間や履行確認手続が予定されている WTODS より早く結論に至る。

【表：USMCA 第 31 章上の国家間紛争解決手続における主要プロセスのタイムライン】²⁴

31.4 条	協議要請	
31.6 条	パネル設置要請	協議要請から 75 日以降（腐敗し

²⁴ 本稿脚注 24 の USMCA 締約国共同ウェブサイト上の"Figure 2 Timeline for Chapter 31 General State-to-State Dispute Settlement Proceedings under the Agreement and the Rules of Procedure for State-to-State Disputes (Two Disputing Parties)" (<https://can-mex-usa-sec.org/secretariat/dispute-differends-controversias/index.aspx?lang=eng>) ベースに作成したもの。

		やすい物品の場合は 30 日以降)
31.9(1)(b)条または 31.9(2)(b)条	議長選任完了	パネル設置要請から 15 日目
31.7(1)条	当事国間合意による審理対象 (Terms of Reference) 設定	パネル設置要請から 20 日目
31.9(1)(d)条または 31.9(2)(d)条	パネル構成完了	議長選任から 15 日目
手続規則 18 条	申立国の第一意見書 (Initial Written Submission) 提出	パネル構成から 7 日以内
手続規則 18 条	被申立国の第一意見書 (反論書) 提出	申立国第一意見書から 31 日以内
手続規則 18 条	第三国意見書提出	被申立国第一意見書から 10 日以内
手続規則 18 条	申立国の補充意見書 (第二意見書) 提出	被申立国第一意見書から 21 日以内
手続規則 18 条 (被申立国の補充意見書 (第二意見 書) 提出	申立国補充意見書から 21 日以内
手続規則 21 条	口頭弁論参加者リストの提出	口頭弁論の 5 日前まで
手続規則 7 条及び 18 条	口頭弁論開催	被申立国補充意見書提出から 14 日以内
31.17(1)条	パネルによる当初報告書発出	パネル構成から 150 日 (腐敗しや やすい物品の場合 120 日) 以内 ²⁵
31.17(3)条	当事国による当初報告書に対する コメント提出	パネル当初報告書発出から 15 日 以内
31.17(5)条	パネルによる最終報告書発出	当初報告書発出から 30 日以内
31.17(6)条	当事国による最終報告書公表 (秘密 情報保護等の対応を行ったうえで)	最終報告書発出から 15 日以内
31.18 条	解決案 (違反等の是正、補償、また はその他の救済措置) の合意	最終報告書発出から 45 日以内
31.19 条	対抗措置	最終報告書発出から 45 日以内に 解決案に合意できないとき → 対抗措置の規模または是正 の有無について争いある場合は、 パネル手続を再開し、90-120 日間

²⁵ ただし、例外的な場合には、パネルが 150 日以内に当初報告書を発出することができないと考える場合は、当事国に対して遅延の理由と発出時機の目処とともに当事国に通知する。当事国が別途合意しない限り、遅延は 30 日を経過してはならない。(USMCA31.17.2 条)

		で完了。
--	--	------

(3) パネリストの選任

USMCA 第 31 章手続きにおけるパネリストの選任方法は、NAFTA 第 20 章の規定を事実上継承し、①当事国がまず恒常的なロスターを組成すること、また、何より、②個別案件において、各当事国は、相手当事国の国籍者の仲裁人を選任する点に特徴がある。

まず、ロスターに関しては、締約国 3 カ国がそれぞれ 10 名まで指名し、30 名以内のロスターを組成する (31.8.1 条) とされており、USMCA 発効直後の 2020 年 7 月に 30 名のロスターが組成された。²⁶

また、個別事案における具体的な選任ルール (31.9.1 条) は下記のとおり。

- ・ 原則として 5 人構成だが、当事国が合意すれば 3 人構成も可能。
- ・ 当事国はパネル設置要請から 15 日以内に議長選任に合意する。15 日以内に議長選任に合意できない場合は、抽選 (lot) によって選ばれた当事国が、自国籍以外の人物を、5 日以内に議長に選任する (注: 選任母体はロスターに制約されない)。
- ・ なお、被申立国が上記の議長選任のための抽選手続きに参加するのを拒否した場合や欠席した場合は、申立国がロスターから自国籍以外の人物を選任する。²⁷
- ・ 被申立国が上記抽選手続きへの参加を拒んだり欠席したりする場合は、申立国が、ロスターから、自国籍以外の人物を議長に選任する。
- ・ 各当事国は、議長選任後 15 日以内に、相手国国籍のパネリストを 2 名 (5 人構成の場合。3 人構成の場合は 1 名) 選任する (注: 選任母体はロスターに制約されない)。当事国が期限内に選任しない場合は、ロスター内の相手国国籍者から抽選で選任される。

なお、本件事案では、2021 年 5 月 25 日パネル設置要請後、同月 31 日に両当事国が 3 人構成とすることに合意し、6 月 16 日に議長を選任し、7 月 5 日に各当事国が 1 名ずつパネリストを選任した。選任されたパネリスト 3 名は、いずれもロスターに含まれており、議長の Rosselli 氏は、4 件の WTO DS のパネリスト経験 (いずれも議長)²⁸があり、USMCADS として係属中の米国—自動車原産地規則ケースでも議長に選任されている。また、米国が選任した Bédard 氏は ISDS や商事仲裁の知見を持つカナダ人弁護士 (米国がロスターに指名) であり、カナダが選任した Hansen 氏は国内・国際裁判の知見を持つ米国人弁護士 (米国がロスターに指名) であった。規定されているパネリスト 3-5 人選任のスケジュールは全体で約

²⁶ <https://can-mex-usa-sec.org/secretariat/dispute-differends-controversias/members-membres-miembros.aspx?lang=eng>。なお、米国は、自国が指名した 10 名を、2020 年 7 月の選任当時は公表していた (ただし、現在 USTR のウェブサイトには掲載されていない) (<https://www.worldtradelaw.net/document.php?id=usmca/USChapter31Panelists.pdf>)。

²⁷ この規定 (被申立国が抽選手続きに参加しなかった場合に関する USMCA31.9.1(e)条) は、前身の NAFTA2011 条には存在しなかったもので、NAFTA2011 条上、抽選手続きが実施できずに選任手続きが止まってしまう問題を手当てしたものといえる。

²⁸ *US – Steel Aluminium (Mexico)* (DS551, 2019、和解)、*US – Steel Aluminium (Canada)* (DS550, 2019、和解)、*Colombia – Textiles (Article 21.5)* (DS461, 2018)、及び *Colombia – Textile* (DS461, 2015)。

1ヶ月であり、余裕があるとは言いがたいところ、協定上ロスターに拘束される必要はないとしても、事実上ロスターに依拠することで規定どおりの迅速な選任が可能になっていることが伺われる。

(4) 事務局の存在・役割

USMCA では、協定全体に関する事務局 (Secretariat) が設立され、事務局は、締約国各国のセクション (Section)、すなわち、米国セクション、メキシコセクション、カナダセクションの3セクションから構成されている (30.6 条)。第 31 章上の紛争解決手続の運用に関しては、第 31 章自体において各国が通知を受領する際の窓口としてその国の事務局セクションが予定されている他 (31.4.3 条、31.6.5 条、31.12 条等多数)、手続規則によって、運用全体に関して、原則として、被申立国の事務局セクションが、「責任セクション」として担当することが予定されている (手続規則 2 条 (定義) "responsible Section of the Secretariat")。ただし、事務局の責任セクションが行うべき作業は、パネル及び専門家またそれらのアシスタント、通訳、翻訳、廷吏等に対する事務的な (administrative) 補助、支払いのアレンジ、関連規定や文書の準備、提出書面の受領管理、口頭弁論のロジスティクスの運営・調整、手続記録の管理等、純粋に事務的な内容に限定されている (手続規則 3 条)。この点、WTODS における事務局については、「取り扱う問題の特に法律上、歴史上、手続上の側面について」パネルを援助することを役割とする旨が明記されており (DSU27 条 1 項)、法的な調査やドラフティングについてパネルや上級委員会を補助しているのと対照的といえる。

また、手続規則上、パネリストがアシスタントを使用できること、アシスタントは「パネリストのためにリサーチを行い支援 (support) を提供する」者であること (=パネリストに対して提供できる役務は、リサーチと支援という以上に限定されていない) が明確にされている (手続規則 2 条 (定義) "assistant"及び"authorized person"(d)並びに付表 2)。ただし、アシスタントは、パネルが必要であると認める場合に限り、口頭弁論に参加することができ (手続規則 9 条 3 項)、また、パネリストは、別途規定がない限り、決定する義務を他人に委任することはできない (行動規範 5 条 7 項)。

したがって、USMCA 上は、法的な調査やドラフティングに関してパネリストが補佐を必要とする場合は、事務局ではなく、パネリスト自身が自己の責任で選任するアシスタントによって提供されることが想定されているといえる。本件では、議長以外の 2 人のパネリストが、それぞれ少なくとも 1 名、所属する法律事務所の他の弁護士をアシスタントとして起用している。²⁹

(5) 民間団体の意見書提出

USMCA 第 31 章手続に関する手続規則には、非政府団体の意見書提出に関する明示的な条文がおかれており (手続規則 20 条)、本件では、当該条文に基づいて、民間団体の ICCC (the International Cheese Council of Canada) が、パネルの許可を得て意見書を提出した。³⁰手

²⁹ 口頭弁論トランスクリプトの出席者リストから。

³⁰ ICCC の意見書によれば、ICCC は、カナダの中小規模のチーズ輸入者等を会員とし、他国の生産者・

続規則 20 条は、パネルは許可に当たって当事国の意見を聞く必要があること (20.5 条)、また、報告書において非政府団体の書面で提起された問題に言及 (address) する必要はないこと (20.9 条) 等を規定している。この点、WTODS でも、当事国や第三国以外の団体が任意に提出し、パネル・上級委員会が受領・考慮しうる書面として *amicus curiae* があるが、明示的な根拠規定はなく、頻繁に例が見られるわけではない。³¹

本件において、パネルの最終報告書は ICCC の意見書の内容には何ら言及しておらず、当該意見書がパネル判断内容に影響したのかは判別できない。しかし、USMCA 第 31 章手続では明示的な根拠規定・手続規定がおかれたことから、今後利用例が増える可能性はある。

2. 本ケースの経緯 (関連する CPTPP ケース)

本件措置は、乳製品の TRQ 量の大部分ないし全部の利用を加工業者に留保することで、輸入品を原材料用途のものに制限し、消費者に直接販売される高付加価値品が輸入されにくくなる効果を持つ。本件措置の背景には、国産品と競合する高付加価値品の輸入を抑制したいというカナダの乳製品事業者の意向があり、カナダとしては措置の完全な撤廃は国内産業との関係でハードルが高いと思われるところ、実際に、本件判断後も、プールの利用者に流通業者を加えつつ、小売業者や食品サービス業者を含めないままとし、部分的に維持している。カナダのこの修正内容を踏まえ、米国が再度紛争解決手続を利用するに至ったことは前掲 II.2 のとおりである。

本件で争われた USMCA の第 3.A 章は農業章中の米加間のみの合意であり、米国が最終的に撤回したものの交渉に関与し署名にまで至った CPTPP の条文を大幅に取り入れた内容である。³²なお、本件パネル最終報告書 (パラ 152) では、USMCA の交渉時には、TRQ の運用について、TPP の規定を複製する (copy) ことを追求する意図であった旨のカナダ首席交渉官の陳述が引用されている。具体的に本件で争われた各条文に関して、カナダは、CPTPP 上は CPTPP 加盟国全員にほぼ同一の義務を負っている。³³また、本件判断後、2022 年 5 月 12 日に NZ がカナダに対して、CPTPP 上の乳製品に関する 16 の TRQ に関して、本件における米国とほぼ同一内容の主張を提起して協議要請し、同年 11 月 7 日パネル設置に進んだ。初の CPTPP 上の二国間 DS 案件であり、CPTPP 上の DS 手続の具体的な運用がどのように進むのかが注目される。

加工業者等を準会員とする業界団体である。ICCC は、同意見書において、会員である流通業者が配当を十分に受けられない問題が生じているとし、カナダの措置は USMCA 違反であると主張している。

³¹ https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/c9s3p1_e.htm

³² USMCA は、2018 年 11 月 30 日署名、2019 年 12 月 10 日改正署名、2020 年 7 月 1 日発効。TPP は (米国も含めて) 2016 年 2 月 4 日署名、米国がその後 2017 年 1 月 30 日に署名を撤回。CPTPP は、2018 年 3 月 8 日署名、同年 12 月 30 日発効。

³³ 具体的には、以下の対応関係がある。

USMCA	CPTPP
3.A.2.11(b)条	2.30.1(b)条
3.A.2.11(c)条	2.30.1(c)条
3.A.2.11(e)条	2.30.1(e)条
3.A.2.4.(b)条	2.28.2 条
3.A.2.6(a)条	2.29.1 条及び 2.29.2(a)条

3. 実体的な判断内容について

(1) 解釈態度：解釈の補足的手段等の検討の意味

本件パネルは、解釈基準として、ウィーン条約法条約 31 条に基づき、文言の明白な通常の意味を文脈(特に近接する条文文言)に照らして解釈することを重視しており、WTO DS と解釈基準や解釈姿勢は大きく異ならない。ウィーン条約法条約 31 条及び 32 条等の解釈基準の内容については、NAFTA DS も 1 例引用している他、WTO DS の先例を多数引用しているが、WTO DS の先例自体も ICJ の先例を引用したものである。およそ条約解釈が問題となる以上は、このような基本的な解釈姿勢・解釈基準が大きく異なることは考えにくいともいえる。

具体的な解釈基準の適用ぶりに関しては、本件パネルは、結局 3.A.2.11(b)条整合性という単一論点についてのみ判断し、結論に照らして一見過剰という印象を受けるほど丁寧な判示をしている。

まず、①文言自体に関しては、"an allocation"文言の"an"の意味に関する当事国の議論に丁寧に対応しているが、辞書的定義だけでは決定的ではないとし、米国の「いかなる」という解釈と、カナダの「ひとつの」または「すべての」という解釈のいずれが自然／説得的であるかを検討し、「利用」(access) 文言を加味すれば「ひとつの」という解釈が必ずしもカナダの主張する結論を導かないことにまで言及している。

文言に関しては、さらに、TRQ の執行にあたって発出された行政文書(輸入者通知)において、割当てられる前のプールを留保することに対して"allocate"という表現が用いられており、本件手続中のカナダの主張と矛盾する用法であることも重要視され、口頭弁論においてカナダが輸入者通知について「法的価値がない」「法的な力がない」と苦しい説明をしたことも消極的に評価しているところ、いずれも説得的な判示といえる。

次に、②近接する条項という文脈についても、特に、同趣旨の国産品条項においてカナダの「すべて」という解釈をとれば、およそすべての配分について国産品購入を条件とすることが禁じられる、という条文として不合理な内容になる旨の判示は説得的である。

上記の①文言と②文脈の判示だけでも、結論を論理的に導くには十分とも思われるが、パネルは、③条約・条文の目的に関して、貿易自由化という目的は決定的な意味を持つわけではないとしつつ、文言・文脈に基づく解釈を確認するものであると言及した。また、パネルは、本件の係争条文についてはウィーン条約法条約 31 条のみに基づいて解釈できることを示唆(パラ 61、134)しながらも、④ウィーン条約法条約 32 条上の解釈の補足的手段として、カナダが主張する措置の政策的背景、過去の他協定における同旨規定、USMCA 交渉中の両当事国のコミュニケーション等を広く検討した。さらに、パネルは、⑤本判断がカナダの TRQ 運用の裁量を否定するものではないことを独立したセクションを設けて説示している(パラ 159-163)。

パネルは、④(補足的手段)に関して、幅広い資料を参照しうるとした WTO DS 判断(*EC – Chicken Cuts* パネル及び上級委員会判断)や同趣旨の学説に言及し、ウィーン条約法条約 32 条で補足的手段として例示されている「準備作業」("preparatory work")や

「条約締結時の事情」("circumstances of the treaty's conclusion") 以外の資料であっても検討対象になりうると判示した(パラ 130) うえで、上記の各種資料を検討した(その際、これらの資料が「条約締結時の事情」に分類されうると明示的に言及したわけではないため、たとえ条約締結時の事情といえないとしてもなんらかの補足的手段として検討できると考えたものとも思われる)。引用されている *EC – Chicken Cuts* 上級委員会判断は、条文文言に直接的な関連性がなく、また、すべての締約国の共通の意思に対して直接的に影響したわけではない「一方的な」事象・行動・措置であっても、締約国が条約という手法によって規制したいと望んだ状況の実態 (reality of the situation) を確認し、ひいては、締約国間の共通意思を特定するために有用であるため、「条約締結時の事情」として考慮されうると判示したものである。³⁴このケースを含め、WTODS 先例では、譲許表の解釈において、譲許した加盟国(輸入国)の関税分類慣行や国内法上の規定や裁判³⁵や、二国間合意(*EC・ブラジル間の油糧種子協定*)³⁶が、条約交渉の歴史的背景を示す条約締結時の事情として参照されている。この点、関税割当を含む関税譲許は、輸入国ごとにテイラーメイドで合意される内容であるため、輸入国の関連する慣行や輸入国が別途締結している関連する合意は、それによって直接的に示唆されるのは輸入国単独の意思であるとしても、間接的には(輸入国による関税譲許に関する)締約国間の共通の意思を一定程度推認させうるため、条文解釈との関連性は相対的に高いといえる。³⁷本ケースのパネルが、上記各種資料について補足的手段として一定程度手厚く検討したのも、本件がカナダによる関税割当てに関する事案であるという背景も影響していると思われる。

また、いずれにせよ、本件では、③—⑤は結論を導くための法的な論理づけとしては必須ではないが、特に④及び⑤は、本件において、措置の背景に乳製品の TRQ 利用を加工(非小売)用途に限定したいカナダの国内産業の強い意向があるであろうことを考えると、敗訴国カナダにとって敗訴の納得感を高めるためには有用であったと思われる。④に関しては、本件ではそもそもカナダがなぜ 3.A.2.11(b)条に同意したのかは素朴に疑問に思われる点ではあり、カナダ自身が「(米国の主張する解釈なら)同意したはずがない」と主張しているところ、パネルが何ら検討しなければ、そもそも聞いてもらえなかった、無視されたというカナダの不満が残り易かったとは思われる。また、⑤のような説示は、敗訴国にとって自国の言い分が何らか認められたと説明でき、国内利害関係者に敗訴判断を受け入れることを促しやすくする効果はある。実際に、カナダは本判断公表時に、「カナダとその乳製品産業に対して圧倒的に (overwhelmingly) 有利な判断をしたパネル判断に満足している。特に、パネルが明示的にカナダの供給管理システムの正統性を認識したことは重要である。パネルはさらに、カナダが、CUSMA 上の TRQ 配分方針について、カナダの供給管理システム

³⁴ Appellate Body Report, *EC – Chicken Cuts* (DS269/286, 2005) , para. 289

³⁵ Appellate Body Report, *EC – Computer Equipment* (DS62/67/68, 1998), paras. 86-95, Appellate Body Report, *EC – Chicken Cuts* (DS269/286, 2005), paras. 278-346.

³⁶ Appellate Body Report, *EC – Poultry* (DS69, 1998), para. 83.

³⁷ *EC – Computer Equipment* ケースにおいて上級委員会は、譲許表の解釈の場合、(輸出国の関税分類慣行が関連性を持たないわけではないものの、) 輸入国の関税分類慣行は重要度が高いと判示している (Appellate Body Report, *EC – Poultry*, (DS62/67/68, 1998), para. 93)。

を支持する態様の裁量を有することを確認した。」という声明を発表している。³⁸

なお、本パネル判示のその他の特徴として、④補足的手段の検討にあたり、カナダの交渉時のコミュニケーションに関して首席交渉官の陳述に注目し（パラ 151-153）、その他にも、口頭弁論でパネルの質問に対して当事国が合理的な回答を提示できたかに複数回³⁹言及しており、措置の設計・構造に関する法令文書に限らず、人的な／口頭の証拠を比較的重視している印象があり、これは ISDS、商事仲裁、国内裁判等の知見が深いパネリスト 2 名（及びそのアシスタント）の影響もあるかもしれない。

(2) 訴訟経済行使

本件パネルは、米国の 5 つの主張のうち、比較的違反が明白な単一の争点のみ判断した。この点、本件における米国提出書面⁴⁰からは、米国自身が、第一意見書の時点から口頭弁論の冒頭陳述まで一貫して、すべての主張に言及はしているが、焦点は 3.A.2.11(b)条においていることが分かる。⁴¹したがって、本件パネルによる訴訟経済の行使は、積極的ではあるものの、必ずしも当事国にとって不意打ちであったわけではないと思われる。

しかし、上記のように、結果的には、本判断後、カナダは本件措置を抜本的に是正することはなくプールの利用者に流通業者を含めるに留まり、米国が短期間のうちに再度紛争解決手続を利用するに至っていることに鑑みると、パネルの訴訟経済行使により、USMCA が想定する迅速性は達成できたかもしれないが、一回的に紛争を解決するためには不十分な判断だったといえる。

この点、たとえば、付表 2 セクション B の具体的な TRQ の規定において、カナダは 4 つの乳製品の TRQ については、用途制限（二次加工向けの原材料用途に限定する）を明記している。たとえば、生乳に関するセクション B の 5(b)項では、「カナダはこの TRQ を運用するにあたって次の規定を適用しなければならない：(i) [TRQ] 量の 85%までは、二次加工向けの原材料に加工されるためのばら荷による生乳輸入（小売販売向けではない）に使う；(ii) 残余の TRQ 量はどんな生乳の輸入にも使われうる。」と規定している。そうすると、これらの 4 製品については、原材料用途を予定している範囲では配分の利用を加工業者（二次加工業者）向けに限定することも許容され（3.A.2.11(b)条の「合意条項」を充足する）、逆に用途制限の範囲を超える配分利用制限は許容されないと解釈することも可能であるように思われる。

本パネル判断は、セクション B の規定との関係に何ら言及せずに 3.A.2.11(b)条違反か否かのみを判断したが、米国は、2 回目及び 3 回目の協議要請では、附属書 2B 付表 2 セク

³⁸ 2022 年 1 月 4 日付イン大臣（カナダ）のステートメント（<https://www.canada.ca/en/global-affairs/news/2022/01/minister-ng-and-minister-bibeau-welcome-canada-united-states-mexico-agreement-dispute-settlement-panel-report-on-dairy-tariff-rate-quotas.html>）。

³⁹ 輸入者通知における allocate 文言の使い方（パラ 110）及び TRQ 量 1000 と仮定した場合のシミュレーション（パラ 119-121）。

⁴⁰ <https://ustr.gov/issue-areas/enforcement/dispute-settlement-proceedings/fta-dispute-settlement/usmca/chapter-31-disputes>

⁴¹ たとえば、米国の当初意見書（全 22 頁）のうち、3.A.11.2(b)条に関する議論は 8 頁程度の記載幅であるのに対して、残りの主張は 2 頁程度。

ション A の 3(c)項（適格性ある申請者を拒否してはならないこと）及び 3.A.2.6(a)条（附属書 2B を超える制約を課しているか）が主要争点として提示されており（前掲 II.3）、附属書 2B 付表 2 を超える制約を課しているか否かは、1 回目の事案でも判断するに値する本質的な争点だったように思われる。

他方で、上記 1（1）でも触れたように、USMCA は WTO DS と比べ、迅速性・効率性に大きな特徴があり、パネル構成から 180 日間という短期間で判断が出て、解決案について合意するに至らず履行が不十分な場合には、措置国としては 45 日後に対抗措置に及ぶこともできれば、本件のように新訴を提起することもでき、新訴も協議要請から最速で 7-8 ヶ月で判断される。このように機動的な新訴利用ができることに鑑みて、USMCA DS は、紛争の一回的解決を重視せず、最小限の必要な範囲で判断する 180 日期限の手続きを積み重ねていくという使い方を想定した制度であるとも考えられる。ただし、この点については後掲（3）（ア）③のように複雑な事案に対応するうえでの懸念が残る。

（3） WTO DS 機能不全・上級委員会問題との関連

WTO の紛争解決手続に関して、米国が上級委員の再任決議を止め、上級委員会が機能不全に至っていることは広く知られているとおりであるが、上記 1（1）のとおり、少なくとも直近 3 年間は、米国にとって、二国間通商紛争に関して、WTO DS の比重が下がり、USMCA DS の比重が上がっていることは伺える。WTO DS において上級委員会の機能不全が長期化し、敗訴した被申立国のいわゆる「空上訴」によって塩漬けになるケースが増加すれば、他国も、国際通商ルールの実行を担保するためには、FTADS の活用をより積極的に検討する必要が生じる可能性がある。

（ア） FTADS 活用の留意点

基本的に、合意した FTA 規律について紛争が生じた場合に、その FTA で規定されている DS が利用されるようになり、規律の遵守が担保されやすくなるのは、FTA に基づくガバナンスの健全な発展といえる。ただし、FTADS の活用に関しては以下のような点も念頭においておく必要があると思われ、特に、FTADS が通商紛争の紛争解決手続として WTO DS を代替するわけではない点には留意が必要である。

まず、①WTO DS との関係では、審理しうる対象が両方で完全に重複するわけではないので、問題に応じて FTADS と WTO DS のそれぞれに独自の意義がありうる。たとえば、本件では、FTA 独自の関税割当に関する規律が争点となっており、WTO では規律されておらず、WTO DS では解決できない。他方で、個別 FTA ごとに FTA に取り込まれていない WTO 協定の規律もありえ、また、当然ではあるが、FTA を締結していない WTO 加盟国間では WTO 協定の規律のみが及ぶ。なお、USMCA DS に現在係属中のメキシコ-エネルギー関連ケースは、WTO 協定上の物品に関する内国民待遇義務違反（GATT3 条 4 項）や輸出入制限・禁止の禁止（GATT11 条 1 項）と重複する USMCA 上の規律に関する主張が多く含まれているため、WTO DS と FTADS の関係という観点からは特に注目に値する事案である。

次に、②特に WTO 協定の規律と重複する FTA 上の規律については、様々な FTADS による判断が累積していくと、中長期的には解釈のフラグメンテーション・不安定化が起きることは懸念される。また、同一の FTA 上の DS においても、常設の上級委員会を有する二審制の WTO DS 判断と比べ判断の一貫性・予測可能性は減退する可能性がある。この点、個別紛争の解決にとっては十分な判断内容であっても、同じ争点について異なる解釈・結論が提示される場合、特にバイや 3 カ国間の FTA ではなく、CPTPP のような多数の国が参加している FTA の場合は、規律の締約国間の公平な適用という点で問題がより現実化しやすいように思われる。

また、前掲(2)の一回的解決より迅速性を重視する制度設計であると割り切るか否かという問題意識と関連するが、③一般的に一審制をとり短期の期間設定を設け、より紛争解決の迅速性を重視しており、かつ、事務局による法律面の支援が想定されていない FTADS において、複雑でインプリケーションの大きい論点・紛争(たとえば近年 WTO DS で議論されることが多い、市場歪曲性の考慮の是非を検討する必要があるもの等)にも適切に対応できるのかは予断を許さない。万が一重要で複雑な事案に関して説得力の低い判断が累積する場合は、中長期的には、FTADS においても DS 制度自体に対する不信感が形成されてしまうリスクがある。

この点、USMCADS に関しては、これまで判断が発出された 3 件のうち、2 件では規定されたパネル構成から最終報告書発出まで 180 日間という期限が遵守されたが、米国—自動車原産地規則ケースでは、パネル構成(2022 年 3 月 28 日)から最終報告書発出(2022 年 12 月 14 日)まで 240 日強が経過している。⁴²自動車原産地規則ケースは、米墨加の三カ国すべてが当事国として参加していたが、最終報告書は 40 頁弱と簡潔であり、殊更に複雑な判断を要した事案というわけではない。USMCADS におけるこれまでの判断事例は比較的事案・論点が簡潔であったこと、また、簡潔な事案であっても規定期間を経過する事案が既に発生していることには留意が必要であり、本件のような FTA 独自の比較的簡潔な事案・論点を扱う紛争においては迅速に小出しに判断していく進め方が妥当である・機能するとしても、より複雑な紛争の場合、本質的な争点について十分に議論・検討したうえで判断されるよう、少なくとも手続期間に関しては柔軟性をもたせる余地があることが望ましい。ただし、FTADS の場合は特に、ベースラインを簡潔な事案を基準として設定するという設計は合理的といえるかもしれない。前掲脚注 29 のとおり、USMCADS でも、例外的な場合には報告書発出が規定期間より遅延する余地が規定されている(ただし、30 日以上遅延する場合には紛争当事国の別途の合意が必要である)。

(イ) WTO DS 上級委員会問題への示唆

最後に、WTO DS に関して、上級委員会問題を契機として表出した各種問題点は、FTADS で解決できるのかについて、本パネル判断を材料として、簡単に考察する。

⁴² 同ケースパネルは、遅延の理由について、事案の複雑性、様々な論点について詳細で包括的な分析を行う必要があること、及び、明確で詳細な認定を行う必要があることを挙げている (*US—Automotive Rules of Origin (USA-MEX-2022-31-01)* パネル報告書パラ 45)。

まず、①WTO 上級委員会は、文言の辞書の定義に頼りすぎ、交渉経緯・交渉結果を考慮せずに締約国の意図を超えた解釈をした、という批判を受けている。この点、本パネルの文言解釈は、基本的に辞書の定義に依拠しつつも、何が自然な解釈かを丁寧に掘り下げるものであり、締約国の共同の意思を示す「準備作業」に関しては、直接的な証拠が提示されなかったため結局考慮していない。この点、交渉経緯そのものを明確に記録した「準備作業」は、WTO 協定についても FTA についても必ずしも資料として潤沢に存在するわけではなく、いずれにせよ依拠しにくい。また、本パネルは、補足的手段として「条約締結時の事情」と整理しうる事実（当事国間のコミュニケーション、輸入国が締結した同趣旨の別合意等）を検討しているが、前掲（1）のとおり、関税割当に関する事案である背景も影響していると思われ、この点も WTODS 先例の傾向と異なるわけではない。よって、少なくとも本パネル判断に関する限り、解釈基準や解釈姿勢は WTO パネル・上級委員会と大きく異ならず、WTO 上級委員会が受けた批判が本質的に回避されうるような差もないように思われる。

次に、②WTO 上級委員会は、その判断に先例としての拘束性があるかのように扱われているという批判を受けている。この点、本パネル判断は USMCA に基づくにもかかわらず、NAFTADS の先例が少ないこともあってか NAFTAADS よりも WTODS の先例を多く引用している。なお、本件で提出された2つの米国意見書では、米国は、条文解釈は文言の辞書の定義から始めるべきであること、⁴³条約の有効解釈の原則、⁴⁴先例に基づくカナダの議論に対する反論⁴⁵の論拠として、それぞれ先例（WTO パネル・上級委員会判断）を引用している。過去の WTODS における米国の議論と比べて先例の引用態様・頻度は抑制的といえるが、そもそも FTA 独自の規律が争点であり、かつ当該争点自体について目立った先例があるわけではない、という事案の性質に起因するともいえ、米国が殊更に先例に基づいて議論をすることを躊躇したわけではないように思われる。この点、先例は、一般的に、解釈を支える論理的な道筋を示したものとして、示された論理が説得的であれば、論拠として有用たりうるので、たとえ異なる協定に関する先例であっても、条文文言や文脈の差を意識したうえであれば、引用自体は何ら不合理ではない。ただし、本パネルによる先例の引用態様（詳細度）は、全般的に、逐語で引用する傾向のある WTODS と比べて、趣旨・要旨に言及するに留まるものが多い。逐語的引用は先例の判示を法文のように正確に引用し踏襲していく帰結になりやすい可能性はあり、先例の引用にあたって、逐語的引用は不要であり、あくまで結論に至る論理の合理性を確認するために参照するに留めることも考えられる。

また、③WTODS では、付託事項（terms of reference）に関する予備的判断の要請や DSU11 条に基づく事実認定に関する上訴が頻繁に行われており、当事国（代理人）による過度な訴訟戦術の行使であり、WTODS が過度に「訴訟化」されていると批判されることがある。この点、期間制限が厳しい USMCA では、これらの訴訟戦術を過度に駆使すると、

⁴³ 本件米国第一意見書脚注 20 及び 44（Panel Report, *US – Section 301 Trade Act*（DS152, 2000）を引用）。

⁴⁴ 本件米国第一意見書脚注 21 及び米国第二意見書脚注 52（Appellate Body Report, *US – Gasoline*（DS2, 1996）を引用）。

⁴⁵ 本件米国第二意見書脚注 84、86 及び 87（カナダが引用した *EC – Selected Customs Matters*（DS315, 2006）について反論）。

実体的な争点に費やすべきリソースを奪われるので当事国自身にとってもダメージがあり、相対的には訴訟戦術を過度に工夫するインセンティブが低くなるように思われる。翻って **WTODS** においても、前掲 (ア) ③のとおり事案の複雑度と手続の迅速性のバランスに留意は必要であるものの、適切な手続期間の目処を設定することは過度な訴訟化を防ぐうえで有用である可能性がある。

最後に、④ **WTODS** は全般的に長期化・複雑化が批判されており、これに対して **USMCADS** では手続の迅速性が非常に重視されている (前掲 1 (2))。この点、前掲 (2) 及び (3) (ア)③で検討したように、**USCMADS** であれ **WTODS** であれ、すべてのケースに画一的な手続期間・手続運用が機能するわけではなく、事案に応じた柔軟性をもった調節は必要であり、また、**WTODS** において **USMCA** と同じ 180 日間というベースライン設定が妥当であるかは疑義がある。しかし、**USMCADS** における迅速化の工夫は、そのような手続運用が機能する事案が実際にあるという点で、**WTODS** に対する教訓になると思われる。

上記のとおり、たとえば②先例の引用の仕方、③・④手続の迅速化に伴う当事国の行動変化のインセンティブ付けや訴訟経済行使の活用などは、(特に③・④は事案に応じてであるが、) **WTODS** に取り入れることも考えられるかもしれない。WTO 加盟国各国が、自身の利用できる **FTADS** において様々なアイデアを試行したうえで、有用な内容を **WTODS** にも改善点として還元していくことが望ましいように思われる。