

米国の国境を越えた賭博サービスの及ぼす影響に係る措置

(パネル報告 WT/DS285/R、提出日 2004年11月10日)

松下満雄

I. 事実関係

1. 事件の概要

本件は米国による越境賭博規制に対してアンチグア (Antigua) がガッツ違反を理由として挑戦した事案である。アンチグアの主張によると、米国は連邦法、州法、判決、司法長官の言明、米法執行機関とクレジット会社との取り決め等によって、越境賭博を全面的に禁止しており、これが米国の自由化約束に違反し、ガッツに違反するというものである。本件におけるアンチグアの賭博供給はインターネット等を通じて同国から米国内の消費者に対して行われており、ガッツ 1:2 (a) 条に規定される国境を越えるサービスの供給に該当するものである。アンチグアはかかる米国による禁止はガッツに基づく米国の自由化約束に違反し、ガッツ XV I:1 条、XVI 条、XVII:1 条、XVII:2 条、XVII:3 条、VI:1 条、VI:3 条、及び、XI:1 条に違反すると主張する。

2. 当事国と事件の経過

(1) 当事国

申立国： アンチグア (Antigua and Barbuda)

被申立国： 米国

第三国参加： カナダ、中国台北、EC、日本、及び、メキシコ

(2) 事件の経過

パネル設置要求： 2003年6月12日

パネル設置： 2003年6月21日

パネル中間報告書： 2004年3月24日

パネル最終報告書： 2004年4月30日

パネル報告書加盟国配布： 2004年11月10日

米国による上訴： 2005年1月7日

．手続法的側面

1．付託事項

(1) 当事者の主張

アンチグア

米国には越境賭博供給禁止のための連邦法、州法、判例、州司法長官の声明、ウェブサイト、米政府とクレジット会社の協定等があり、これらすべてが越境賭博供給の「全面的禁止」(total prohibition)を構成している。米国はパネルでのヒヤリングにおいて、賭博の越境的供給を禁止していると説明したが、これがその証拠である。(パラ 6.139、6.155 157)

米国

越境賭博供給の「全面的禁止」は DSU 及びガッツの意味における「措置」(measures)に該当せず、アンチグアは米措置がガッツ違反であることについて立証責任を果たしていない。米国がパネル手続き等でなにを言明しようともこれはアンチグアを立証責任から解放するものではない。(パラ 6.140)

アンチグアは米国の連邦法、州法、判例その他を多数挙げ、これらの全体が越境賭博の全面的禁止を構成すると主張するが、どの法律等がどのガッツの規定に反するかについては詳細な主張を展開していない。かかるアンチグアの請求はガッツ及び DSU に照らして違法であり却下すべき。(パラ 6.158)

(2) パネルの判断

パネルは DSU6.2 条がパネル請求においては「特定の措置」を要求していること、ガッツ 1:3 条及び XXVIII (a) 及び (c) 条がガッツ上の措置について規定していることに鑑み、本件措置はこの両規定によって決定されるべきとし(パラ 6.149 150) その上で、以下のように判断した。

「アンチグアは米国の『全面的禁止』がそれ自体として違法であると主張できるか。」

パネルは、アンチグアのパネル請求には米国による「全面的禁止」がどの措置を指すかが明示されておらず、単なる全面的禁止の主張のみでは米措置の違反の立証として不十分であり、また仮にこれが措置であるとする米国のこれを是正するのにいかなることをすることが要求されるのかが明確でない等を理由として、全面的禁止それ自体を本件において問題とする措置とすることはできないとした。(パラ 6.167 171、172 184、6.185)

「パネルはいかなる措置を検討すべきか」

アンチグアはそのパネル請求の附属書 I 及び II において米国の多くの法令を挙げ、III において法令以外の規制を挙げている。同国は米国のこれらの「法」「適用」(application) 及び「実践」(practice) を問題としていると主張した。同国は 93 例の米法令等の規制を挙げ、これらが越境賭博を禁止していると主張したが、どの法令がガッツのどの規定に違反するかについては明確には主張していない。パネルは同国のパネル設置要求、意見書、附属書等を精査した結果、アンチグアの主張には以下の措置が含まれていると判断した。(パラ 6.207 209)

- (A) アンチグアの意見書において言及されているがパネル請求には含まれていない法令
- (B) パネル請求に含まれているがそれらがどのような意味においてガッツのどの規定に違反するかの主張が明白ではない法令
- (C) パネル請求に含まれており、意見書において言及されており、それらがいかなる意味においてガッツのどの規定に違反するかが示されている法令

パネルは (A) については、パネル請求に含まれていないので付託事項の範囲外であるとした。(パラ 6.213 214) (B) についてはこれらの法令のどれがどのような意味においてガッツのどの規定に違反するかが明白でないので、アンチグアは米国による違反の立証責任を果たしておらず、パネルとしては

検討することができないとした。(パラ 6.215 218)そして、パネルは (C) は付託事項に含まれており、これらについては検討し得るとした。(パラ 6.219 246) これらの法令は、連邦法としては The Wire Act、The Travel Act、The Illegal Gambling Business Act であり、州法としては、Colorado、Louisiana、Massachusetts、Minnesota、New Jersey、New York 及び Utah の各州法である。

．実体法的側面

1．賭博サービスに関する米国のガッツ上の譲許の範囲

米国はガッツの自由化約束表の自由化約束対象項目として 10.D に「他のレクリエーション・サービス(スポーツを除く。)」(Other Recreational Services (except sporting)) を記載し、留保の欄においては「なし」(None) と記載している。

(1) 当事者の主張

アンチグア

米国は越境賭博サービスに関して完全な自由化を約束している。(パラ 6.34)

米国

「スポーツを除く。」との文言によって賭博は自由化から除外されており、またこの主張が認められないとしても、賭博はそれ自体がひとつの項目であり、これは Section 10 に属し、これについて米国はなんら自由化の約束をしていない。(パラ 6.39)

(2) パネルの判断

パネルは、ガッツの約束表はガッツの一部を構成することから、これの解釈にはガッツの解釈原理(国際慣習法上の解釈原理、ウィーン条約)が適用されると指摘した。(パラ 6.41 46) そこで「他のレクリエーション・サービス(スポーツを除く。)」の意味について、米国はスポーツには賭博が含まれ、したがって賭博に関して米国は自由化の約束をしていないと主張したが、パネルは「スポーツ」の語について、(1)この語が賭博に適用される

のはスポーツに関連して用いられる場合であり、「スポーツ」に賭博一般は含まれるかについては明確ではないこと、及び、(2)「スポーツ」のフランス語及びスペイン語訳には賭博が含まれていないことを根拠として、「スポーツ」には賭博一般は含まれていないと結論した。(パラ 6.55 6)次に、パネルは「他のレクリエーション・サービス」に賭博が含まれるかについて検討したが、辞書等による文理としては不明確であるとして、文脈及び目的から解釈するほかないとした。(パラ 6.62 68)

パネルは文脈として、(1)1993年スケジューリング・ガイドライン(以下、1993年ガイドライン)及び(2)WTO文書 W/120 を用いることができるとした(パラ 6.72 76)が、前者はマーケットアクセス交渉のリクエスト・オファーの際に用いられたものであり、後者はCPC(UN Central Product Classification)を取り入れるものである。パネルによると、これらが文脈として用いられる理由は、これらが(1)当該協定(ガッツ)に関連している、(2)すべての当事者によって採択され、又は一部の当事者によって採択されたが他のものによって受入られた、及び、(3)ガッツの締結に関連している、という三条件を満たすからであるとされる。(パラ 6.77)

パネルによると、予測可能性と明確性を確保するために、1993年ガイドラインは自由化該当項目はW/120とCPC番号に基づくべきことを示しているとされる。W/120によると10.Dの「スポーツ及び他のレクリエーション・サービス」はCPC964に相当し、このうち9649は「他のレクリエーション・サービス」となっており、このなかの96492は「賭博」(Gambling and betting services)を記載している。パネルは米国が10.Dの解釈について明確な基準を提示していないので、W/120及び1993年ガイドライン使用するほかに方法がないとした。(パラ 6.91 93)そして、この基準で判断すると、賭博は米国の自由化約束のうちの「他のレクリエーション・サービス」に含まれ、これについて米国は無留保で自由化約束をしていると解されるとした。(パラ 6.93)そして、パネルは仮にW/120及び1993年ガイドラインがウィーン条約上の「準備作業」に該当するとしても結論は変わらず、また、協定の目的を基準とした場合にも、ガッツは透明性を強調していること等から判断して、結論は変わらないとした。(パラ 6.97 6.109)

以上の理由によって、パネルは米国のスケジュール 10.D には賭博の自由化に関する約束が含まれていると判断した。(6.110) パネルはさらにウィーン条約 3 2 条適用の論拠として、米国の自由化スケジュール案のカバーノート、及び、米国際貿易委員会報告書を引用し、これらによると米国の自由化スケジュール 10.D は CPC964 に対応していると判断できるとした。(パラ 6.123 136)

2 . ガッツ XVI 条 マーケットアクセスの約束

(1) 当事者の主張

アンチグア

賭博の越境供給について米国が全面的なマーケットアクセスを約束したにもかかわらず、米国はこれについての禁止措置をとっている。また、米国による賭博禁止の「全面的禁止」はこれについて「ゼロ割り当て」をしていることに該当し、これらはガッツ XVI:1 条及び XVI:2 (a)及び(b)条に違反する。(パラ 6.256)

米国

米国が留保として「なし」(None)と記載したことは、米国がガッツ XVI:2 条に記載されている特定の制限をしてはならないことを意味し、米国はこれについてなんらの制限をしていないので違反はない。(パラ 6.262)

(2) パネルの判断

パネルは米国の措置がガッツ XVI 条に違反すると決定した。ガッツ XVI:1 条は、加盟国は他の加盟国のサービス供給者に対してその自由化約束に記載された条件及び制限よりも不利でない待遇を付与しなければならないとし、同条 2 項は、自由化約束をした加盟国は約束表に別に記載がない限り、以下の制限を設けてはならないというものである。すなわち、(a) 数量的割当、独占、排他的サービス供給者、又は、経済的必要基準によって、サービス供給者の数を制限すること。(c) 割当又は経済的必要基準の形でサービス供給

の数又はサービスの供給総量を制限すること。

パネルは(1)ガッツ XVI:1 条は XVI:2 条とは別の義務を規定しているか、及び、(2)ガッツ XVI:2 は XVI 条によって禁止されている事項の全てを網羅しているか、が問題点であるとし、また、米国の留保の項目における「なし」(None)の解釈が問題であるとした。(パラ 6.258 260)そしてパネルは「なし」の解釈について、辞書による文言の意義は不明確であるとして、「文脈」として 1993 年ガイドラインを採用し、これによって解釈した結果、「なし」の意味はあらゆる制限を撤廃することを意味し、ある種の賭博は認められているという米国の主張を排斥した。(パラ 6.288 290)

ガッツ XVI:2 条についてパネルは、同条の文言及び文脈としての 1993 年ガイドラインにより、同項に列挙されている制限は網羅的列挙であり、これのみが同条によって禁止されているとした。(パラ 6.314 317)パネルはさらにガッツ XVI:2(a)及び(c)条について検討したが、(a)について米措置は供給者の数を制限しているとし(パラ 6.326 331)、(c)については、同条項の英文、仏文、及び西文文言によればこれにはサービス供給総量の割り当てによる制限を含みうるとし(パラ 6.341 6.344)、ある種のサービス又はその一部の供給を禁止することもこれに含まれるとした。(パラ 6.345 347)

その上で、パネルは米国の三件の連邦法令はいずれもサービスの越境供給についてまったく割り当てを与えないものであり、またこの禁止は自由化約束対象分野の全てに及ぶものであるので、ガッツ XVI:2 条に違反すると判断した。(パラ 6.362 365、6.370 373、6.377 380)コロラド、ミネソタ、ニュージャージー、及び、ミューヨーク州法については、アンチグアがこれらが越境サービス供給者及び供給量に対する制限を行うものであることを立証していないとして、これらがガッツ協定に違反するとのアンチグアの主張を排斥した。(パラ 6.381 383、6.396 398、6.399 402、6.403 406)他面、ルイジアナ、マサチューセッツ、サウス・ダコタ及びユタ州法についてはガッツ協定 XVI:1 及び 2 条の違反を認定した。(パラ 6.384 389、6.390 395、6.407 412、6.413 418)

3 . ガッツ XIV 条 例外

(1) 総論

米国は仮に米国連邦法及び若干の州法の越境賭博供給がガッツ協定に違反するとしても、これらはガッツ XIV(a) 条及び (b) 条に規定される重要な政策目的に貢献するものであり、除外が認められるべきと主張した。(パラ 6.443) この規定は柱書、(a) 項、及び、(b) 項からなっている。柱書においては、そこに規定される消極要件に該当しない限り、加盟国は (a) 項及び (b) 項に規定する措置をとることを妨げられないと規定する。(a) 項は良俗を保護し公序を維持するために必要な措置であり、(b) 項はガッツ協定の規定に違反しない法規又は規則の遵守を確保するために必要な措置である。そして、消極要件とは、かかる措置が同種の条件が存在する国間において恣意的又は不当に差別的な方法で適用され、又は、サービス貿易の偽装された制限に該当しないこと、というものである。

パネルはこの点については先例もないことから、類似の文言と目的を有するガット XX 条上についての解釈原理が参照されるべきことを述べ、二段階の審査が適切であるとした。すなわち、第一段階は問題となる措置が除外に当たるかであり、第二段階は当該措置は柱書における消極要件を充たすかである。そして、ガッツ XIV 条については、これを援用する者がその適用要件が充たされていることの挙証責任を負うとした。(パラ 6.446 459)

(2) 良俗の保護及び公序の維持

米国の主張

米国は The Wire Act 及び The Illegal Gambling Business Act は公序良俗の維持又は保護のために必要であるとし、特に未成年者は賭博を許されておらず、遠隔地賭博供給が認められるとこの禁止を潜脱することが容易にできるようになるので、これを防ぐために上記の法律は必要であると主張した。(パラ 6.444、6.457)

パネルの判断

パネルはガッツ XIV 条を適用するためには、これの援用者は(1)当該

措置が良俗の保護又は公序の維持を目的とするものであること、及び、
(2) これらがこの目的のために「必要」であることを立証しなければなら
ないとした。(パラ 6.455 456)そして、公序良俗の内容は国によって
また時代によって異なるために、加盟国は何が公序良俗を構成するかの判
断においてはある程度の裁量権を有するとした。(パラ 6.459 461)パネ
ルは「公序」と「良俗」はおのおの異なる概念であるが、場合によっては
両者が重複することもあるとし、未成年者賭博防止及び病的賭博防止は良
俗に属し、組織犯罪防止や資金洗浄の防止は公序に属するとした。(パラ
6.462 473)そのうえでパネルは、賭博の越境供給を禁止する措置は、そ
れがその目的の範囲内において執行されている限り、公序又は良俗の保護
又は維持のために措置として、ガッツ XIV(a) 条の範囲に入るとした。(パ
ラ 6.474)

次にパネルは米当該措置が公序良俗保護又は維持のために必要である
かについて検討した。そして、韓国牛肉事件における上級委員会の判断¹を
引用して、「必要」には必要不可欠という意味とある目的のために有用で
あるという意味がありうるが、後者よりは前者に近いと判断した。そして、
パネルはガッツ XIV(a) 条の解釈においては、(1) 当該措置が保護しよう
とする利益の重要性、(2) 当該措置が目的を達成するのに貢献する程度、
及び、(3) 当該措置の通商への影響、を考慮すべきとした。(パラ 6.475
477)

「良俗の保護又は公序の維持のための措置」

米国は遠隔地賭博供給は組織犯罪、資金洗浄、詐欺及び他の犯罪、未
成年者又は年少者への賭博供給によるリスク、健康被害等を伴い、国外
からくるものであれ国内からくるものであれ、遠隔地賭博供給を禁止す
ることはかかる弊害防止のために必要であるとした。パネルはこの主張
を検討するに当たって米議会の立法文書等を検討した結果、上記のよう
な事項の禁止のための措置はガッツ XIV(a) 条の要件に該当し、良俗の
保護及び公序の維持に該当すると判断した。(パラ 6.486 487)

「措置の必要性」

パネルは措置の必要性については、三つの基準が必要であるとした。すなわち、(1) 当該措置によって守られるべき価値ないし利益の重要性、(2) この目的のための当該措置の寄与可能性、及び、(3) 当該措置の通商に対する影響、である。(パラ 6.488)

当該措置によって守られるべき価値ないし利益の重要性に関しては、米議会の当該立法に関する文書を検討して、米措置は重要な社会的価値の確保に関するものであると判断した。(パラ 6.489 - 492)

この目的への当該措置の寄与可能性については、当該措置は資金洗浄、組織犯罪、詐欺、未成年者への危険、健康被害を防止するためのものであり、米措置による遠隔地賭博供給禁止は上記事項に密接に関係しており、この意味で米措置はこれらの目的実現に寄与するものであるとした。(パラ 6.494)

米措置の通商への影響について、アンチグアは米措置が越境賭博供給の全面的禁止であるので、もっとも通商制限的であると主張した。パネルは米措置が相当な通商制限的効果を有することを認め、米国 関税法 337 条事件²を引用して、かかる措置を実施する当事者は WTO 違反の措置に訴える前に WTO 法上適法なあらゆる代替手段を試みる必要があるとした。この観点から、越境賭博供給を規制するために他の手段を講じているかどうかの問題であるとした。(パラ 6.496 - 497)

この点につきアンチグアは(1) 同国は米国の懸念に応え得る法規制を有している、(2) 同国は米国に対してかかる懸念に応えるべく協議を提案したが、米国はかかる協議を拒否した、及び、(3) 米国によるかかる国際協力に対する申し出を拒否し一方的な措置をとることは米国の WTO 協定違反を構成する、と主張した。(パラ 6.522 - 526)

パネルは本件における重要論点は米国が越境賭博供給の禁止に代替することができるような他の合理的に利用可能な方法を選択することを十分に検討したかであるとし、アンチグアの提案した2国間の国際協力の申し出もかかる合理的に利用可能な代替措置に含まれる可能性がある」と指摘した。(パラ 6.528 - 629)そして、パネルは米国がアンチグ

アの申出を検討する義務があったとし、この義務は米国が越境賭博について自由化を約束したことから生ずるとし、かかる機会を利用しないことによって米国は合理的に利用可能なより貿易制限性のすくない代替措置を発見することを試みなかったと指摘した。(パラ 6.531)

パネルは以上の点を総合して、米措置は米国の公序良俗を守り維持するための措置であり、その目的のために寄与するものであるが、米国はこの措置に代替し得るより制限性の少ない措置を検討することを怠っており、これはガッツ XIV(a) 条に違反するものであるとした。(パラ 6.535)

4 . ガッツ XIV(c)条 国内法遵守の確保のために必要な措置

米国は米国の実施する越境賭博禁止措置は各州反賭博法等の国内法遵守を確保するために必要な措置であるとし、ガッツ XIV(c) 条によって正当化されると主張した。(パラ 6.445) パネルは同条のもとにおける許容の条件としては、(1) 米措置が他の法律の遵守を確保するものである、(2) かかる他の法律はそれ自体が WTO 協定に違反するものではない、及び、当該措置がかかる遵守を確保するために必要である、という条件を充たさなければならないとした。そして、この規定とガット XX(d)条の規定との類似性から、ガットにおいて発達した解釈原理を活用することができるとした。(パラ 6.536 537)

そして、米国は、The Wire Act、The Travel Act、及び、The Illegal Gambling Act を挙げて、これらは州法による賭博禁止を実施するために必要であると主張したが、パネルはこれに対して、かかる州法自体が WTO 協定に違反しないことについて米国が十分には主張、立証をしていないとの理由で、かかる正当化の主張は成り立たないとした。

米国はさらに The RICO (The Racketeer Influenced and Corrupt Organization Statute) を挙げ、これによって賭博行為等が禁止されており、米措置はこれの遵守を確保するために必要であると主張した。これについてパネルは、アンチグアがこの法律が WTO 協定に違反することについて十分な主張、立証をしていないとして、米国はこの法律に依存して正当化を主張できるとした。(パラ 6.543 551) 次いで、パネルは、米国の措置が RICO の遵守を確保するものかどうか

について検討した。パネルは米国が主張する措置はいずれも遠隔地賭博供給禁止のための措置等をとるものであり、これは RICO の遵守を確保する性質を有するものであるとした。(パラ 6.552 556) さらにパネルは米国措置が RICO 遵守を確保するために必要であるかについて検討したが、パネルは RICO の保護しようとする利益はきわめて重要な社会的利益であり、これを遵守させることは生命、人権等の保護に匹敵する社会的価値を有するとした。(パラ 6.558) 米措置が RICO 遵守に寄与するかについて、パネルはかかる措置は RICO 遵守に対して寄与するものであるとした。(パラ 6.559 560)

アンチグアは米措置の通商効果について述べ、米国による「全面的禁止」はもっとも通商制限的措置であると主張したが、パネルはこの点に関しては、米国にとって合理的に利用可能な、より制限性のすくない方法がありえたかが問題であるとし、かかる代替手段の探求義務を尽くしたかの挙証責任は米国にあるとした。その上で、米国はアンチグアと2国間交渉を行って、これによって越境賭博禁止の国内法実施の実効性を確保できるかどうか探求すべきであったとした。(パラ 6.561 562) そして、パネルは米国がこの義務を実行していないので、米措置が、ガッツ XIV(c) 条に基づいて当然に正当化されるとはいえないと判断した。(パラ 6.563 565)

5 . ガッツ XVII 条

アンチグアはパネル設置要求において米措置がガッツ XVII 条に定める内国民待遇に違反すると主張したが、のちにその意見書において、もしパネルが米措置はガッツ XVI 条に違反すると判断する場合には、米措置がガッツ XVII 条に違反するか否かの判断は不要になると指摘した。(パラ 6.424) そこでパネルは米措置についてはガッツ XVI 違反がすでに認定されていることを指摘したうえで、司法経済の観点から、かかる状況においては米措置が特にガッツ XVII 条に違反するか否かについて判断する必要はないとした。(パラ 6.426)

6 . ガッツ XIV 条柱書

パネルはすでに米措置がガッツ XIV 条に定める例外に該当しないと判断したので、米措置がガッツ XIV 条柱書に定める消極要件に該当するか否かについて

判断する必要がないが、これは重要な問題であるとして、見解を述べている。

米国はこれについて、The Wire Act、The Travel Act、及び、The Illegal Gambling Act はいずれも国籍によって差別をすることがなく、これらの法律は正当な社会的懸念に対応するために制定されたもので、しかもその制定の時期はインターネットやガッツ出現以前のものであるので、これに保護主義的目的があるはずがなく、ガッツ XIV 条柱書に反することはないと主張。(パラ 6.567 568)

パネルは、ガッツ XIV 条柱書はある措置が同様な条件下にある国の間において、恣意的、不当に差別的、又はサービスの国際貿易の偽装された制限に該当するように適用されてはならないと規定することを指摘し、この文言はガット XX 条の柱書における文言と類似しているので、ガット XX 条に関して発達した解釈理論を用いることができるとした。(パラ 6.569 571)そして、パネルはガット XX 条に関する先例を検討して、この規定は問題となる措置の内容それ自体というよりも、その適用のされ方を問題とするものであり、同一事実に対して、恣意的、差別的、及び、偽装された貿易制限という三つの基準が適用され得るものであると指摘した。(パラ 6.572 581)

パネルは、この基準を米国措置に適用する場合、米国が遠隔地賭博禁止の規制を矛盾なく無差別的に適用しているかが問題であるとし(パラ 6.582 584)、アンチグアが主張する米連邦法令及び州法令について検討した結果、ある法令に関して米国はかかる規制において内外平等、内外無差別原則に基づいて規制措置を適用しているとの確証を提示しておらず、ある法令についてはこの確証を提示しているとし、結論的には、米国はこれらの法令が恣意的、差別的、又は国際貿易の偽装された制限として適用されていないことに関する拳証責任を果たしていないことを理由として米措置はガッツ XIV 条の柱書に違反するものとした。(パラ 6.584 589、パラ 6.607)

・解説

1. 付託事項

アンチグアは、米措置は越境賭博の「全面的禁止」に該当するとし、それを裏付けるために米連邦法、州法、判例、司法長官の意見等当各種の資料を提示している。しかし、アンチグアは整理された形で主張を展開しているわけでは

なく、雑然と各種法令、判例等の法的資料を提示しているに過ぎない。このままではアンチグアが米法令のうちのどれがガッツの規定のどれに違反すると主張しているのが不明確である。パネルはかかるアンチグア提出に係る雑多な資料を判読、整理してアンチグアのために付託事項を構成して、これを同国の付託事項として審議をしている。アンチグアが提示した付託事項の不備は覆いがたいが、ともかく付託事項として検討すべき資料は未整理ながら提出されている。パネルがこれを自らの手で構成して付託事項を決定したとしても、これが必ずしも不当とはいえないであろう。しかし、かかる不適切なパネル請求が行われる例をみるにつけ、WTO 紛争解決に関する発展途上国に対するキャパシティ・ビルディングの重要性を感じさせる。

2. 自由化約束に関する解釈基準

パネルは加盟国のガッツ上の自由化約束はガッツの一部となるので、この解釈には WTO 協定解釈の一般原則が適用されるとして、ウィーン条約 31 条及び 32 条の適用を認めている。米国はガッツ上の自由化約束表においてリクリエイションに関しては自由化を約束し、その際に「スポーツ」(sporting)を除外している。そこでパネルはウィーン条約 31 条における文言解釈の原則により「スポーツ」の語の意味について検討している。パネルは英語辞書によるとこの語には 13 の定義があり、そのなかには賭博を含むものもあるが、その場合にはスポーツに係る賭博を意味するとされていることを根拠として、米国がスポーツを除外したことによって賭博一般が除外されているか否かについては英語の文言上は不明確であるとした。(パラ 6.59) その上でパネルは、「sporting」に相当する仏語 (sportifs) 及びスペイン語 (deportivos) を挙げ、これらには賭博の意味は含まれていないことを指摘した。(パラ 6.60) そして、パネルはこれらを総合してスポーツの語には賭博は含まれていないと判断した。(パラ 6.61)

ガッツ上の自由化約束表はガッツの一部であるから、この解釈においては WTO 協定解釈の原理を定める国際慣習法が適用されるとするのは自然である。しかし、本件におけるパネルの判断には、問題がないではない。すなわち、「スポーツ」に賭博は入らないか否かに関しては、パネルは英語の文言解釈上は不

明確であるとし、仏語、西語の同義語には賭博は入らないことに着目して、英語の「スポーツ」には賭博は入らないとの結論を出している。仏語も西語も WTO の公用語であるので、WTO 協定文言の解釈においてこれらの言語における語の意義は当然に参照されるべきである。しかし、米国はガッツの自由化約束表(U.S. GATS Schedule of Specific Commitment (GATS/SC/90))において、英語の表現のみが確定的な意味を示すことを宣言している。これから判断すると、本件特殊状況においては、パネルが仏語及び西語の文言の意味を手がかりとして英語の「スポーツ」に賭博が入らないとの結論を出したことには若干の疑問がある。サービス分野においては国別の特殊性があることもあり、同一語でも英語、仏語、西語ごとに意味が微妙に異なることもあり得ることに留意すべきであろう。これらの点からみると、むしろ英語のスポーツに賭博が入るか否かに関して文言解釈上は不明確であることを認め、文脈、又は、目的によってこの語の意味を確定し、それが困難であればウィーン条約 32 条によって準備作業について検討し、この語の意味を確定すべきであろう。

3 . 必要性基準

ガッツ XIV 条は物品の貿易分野におけるガット XX 条に相当する規定であるが、ガッツ XIV 条の解釈については先例もなく、解釈理論も発達しているとはいえないので、パネルはガット XX 条に関してなされた先例等を参照しながら、検討を進めている。ガットにおける例外規定とガッツにおける例外規定では類似点も多々あり、後者の解釈において前者に関して発達した解釈原理が応用されるべきことは当然である。この意味でガッツ XIV 条の解釈においてガット XX 条に関して発達した解釈原理が参照され得ることを明らかにした本件パネルの判断は有意義である。

パネルは本件において、韓国 牛肉事件におけるパネルや上級委員会の判断³を参照して、米国はガッツ XIV(a) 条における「必要性基準」を充たすためには、本件でとられた措置よりもより制限性が少なく、同一目的を達成し得る合理的に利用可能な代替措置があったか否かが検討されなければならないとした。その上でパネルは、米国がかかるアンチグアとの協議を試みることによってかかる代替措置を探求しなかったので、同条同項の基準は充たされないとした。

しかし、従来のガット XX 条に関するパネル及び上級委員会の判断においては、問題となった措置と他の代替措置を比較して、他に合理的な代替措置があり得たことを根拠として、ガット XX 条における必要性基準の適用を否定しているものもある。たとえば、アスベスト事件においては、パネルはガット XX 条の必要性基準に関して申立人が主張した代替措置に言及し、代替措置の存在を認定している。⁴ 本件において、パネルは代替措置がありえたかどうかについては問題とせず、米国が代替措置を国際協議等によって探求しなかったことをもってガッツ XIV(a) 条適用の際の必要条件である必要性基準充足を否定している。

本件において、申立国アンチグアは米国の賭博禁止措置の目的を達成するために必要な措置をとる用意があるとし、これを米国に提案したが米国はこの申出に応えなかったことを主張している（パラ 3.291）が、パネルはこれについてはまったく言及していない。アンチグアは同国の国内法で米国の懸念には対応できることを主張しているので、パネルとしてはこのアンチグア主張に沿ってかかる代替措置の検討を試み、これが代替措置に値すると認定できる場合には、これをもって米目的を実現することに貢献しうるより制限色の少ない合理的に代替可能な措置と認定して、これの存在をもって必要性基準充足を否定するというアプローチが可能であったのではなかろうか。このように判断する場合、代替措置の存在が明確になり、これを実施しないことによる米措置の違法性も明確になる。本件においては、パネルはいわば米国に全てを「丸投げ」しているが、この場合には、米国の最低限度の義務はアンチグアと協議をするところまでであり、協議が調わなかったからといって直ちに WTO 協定不遵守の法的責任が生ずることはないことはエビ・亀事件におけるコンプライアンス・パネルの判断⁵をみても明らかであろう。

4. ガッツ XIV 条柱書

パネルはガッツ XIV 条柱書の解釈においては、ガット XX 条の柱書の解釈原理が適用されるべきことを指摘している。ガッツ XIV 条柱書についての先例もなく、またガッツ XIV 条柱書とガット XX 条柱書はその趣旨において類似性があるので、この判断は妥当であろう。ここでひとつの解釈上の問題はガッツ XIV

条柱書における恣意的、差別的、又は偽装された貿易制限という要件とガッツ XVII 条における内国民待遇のとの関係である。パネルはこの両者は同一事項、すなわち差別を対象としているとしているが、より正確にはガッツ XIV 条柱書の要件のほうが広く、ガッツ XVII 条における内国民待遇はこのなかに包摂される関係であろう。ただし、ガッツ XIV 条柱書は問題となる措置が同条各号に定める例外該当する場合にのみ適用されるのに対して、ガッツ XVII 条における内国民待遇はそれ自体として適用の可能性があるというべきである。

. 参考文献

Joost Pauwelyn, WTO Condemnation of U.S. Ban on Internet Gambling Pits Free Trade against Moral Values, ASIL Insight, November 2004

¹ Korea-Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef, WT/DS161, 169/AB/R, January 10, 2001

² United States-Section 377 of the Trade Act of 1930, Report of the Panel adopted on 7 November 1989, L/6439, BISD Thirty-Six Supplement, p. 345 et seq

³ 注(1)の文献参照

⁴ EC-Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products, WT/DS135/AB/R, April 5, 2001

⁵ United States-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, Recourse to Article 21.5 of the DSU by Malaysia, WT/DS58/AB/RW, November 21, 2001