

WTO 紛争解決制度における「複数の被申立国」手続

関 根 豪 政¹

〈概要〉

国際貿易の複雑化に伴い、世界貿易機関（WTO）における紛争（及びその結果としての紛争解決手続）の態様にも変化が生じることが考えられる。想定される一例が、被申立国が複数存在する紛争の出現である。しかし、これまでの「複数の被申立国」の紛争例は数や形態が限られており、その議論も成熟しているとは言い難い。そこで、本稿では、第1に「複数の被申立国」が想定される場面について考察し、第2に、その問題の検討に際しては、国内の民事訴訟法の実績が参考になりえることから、我が国の民事訴訟法における議論を概観する。それらを踏まえ、第3に、現行のWTOの紛争解決了解（DSU）における状況を分析する。最後に、まとめに代えて、「複数の被申立国」手続についての立法論的な改善案を考察する。

キーワード

世界貿易機関（WTO）、紛争解決手続、複数の被申立国

I. 序章：世界貿易機関（WTO）における「複数の被申立国」手続の議論の必要性

「サプライチェーンのグローバル化」が謳われるようになって久しい²。当該概念は、ある産品が完成するまでの製造過程が、最適立地の追求ゆえに複数国にまたがる現象を示したものであり、近年は、より多くの国がその過程に関与する傾向が強まっていることが指摘されている³。そうであるならば、そのことはまた、WTOにおける手続をはじめとする貿易紛争解決手続の在り方にも影響を与えるのかもしれない。一例として考えられるのが、一つの紛争解決手続に更に多くの国が関与する紛争の発生である。これまで、複数国が共同の申立国として提起した事例は多くみられたが、これからは被申立国が複数国存在するような紛争が付託される可能性もある。たとえば、原材料を生産する国（A国）において補助金が交付され、その原材料を輸入した別の国（B国）が加工製品や最終製品を製造する際に、再び補助金が交付されたとする。最終製品を輸入した国は、とりわけA国とB国の補助金が複雑に入り組んで最終製品の価格に反映されているような場合には、A国及びB国の双方を相手に紛争を提起するのも手となる。このような背景を受け、本稿では、これまで焦点があまり当てられることのない

1 名古屋商科大学経済学部准教授。本稿の執筆に際しては、外務省・国際経済紛争解決研究会の参加者から有意義な助言を賜った。また、民事訴訟法に関する記述については、佐瀬裕史教授（学習院大学）から貴重なコメントを頂いた。ここに記して御礼申し上げたい。なお、当然ながら、本稿にあり得るすべての誤りは筆者の責に帰する。

2 中川淳司「TPP交渉の行方と課題1：TPPの背景と意義」貿易と関税第62巻1項（2014年）24頁、馬田啓一「メガFTAの潮流と日本の通商戦略の課題」国際経済第66巻（2015年）5頁。

3 Richard Baldwin, "WTO 2.0: Global Governance of Supply-Chain Trade", *Policy Insight* No. 64 (2012), p. 2.

かった「複数の被申立国が存在する紛争」⁴に対する WTO 紛争解決手続の対処について論じたい⁵。

以下では、第Ⅱ章で「複数の被申立国」が考えられる場面について更なる検討を加えた上で、第Ⅲ章で、現行の「紛争解決に係る規則及び手続に関する了解」(DSU)における当該問題の扱いを簡潔に整理する。第Ⅳ章では、複数被申立国手続を検討する上で、国内の民事訴訟法における議論が参考になると考えられることから、先に我が国の民事訴訟法の現状を概観し、第Ⅴ章にて、WTO 紛争解決手続をさらに詳細に分析する。第Ⅵ章では、パネル手続の前提となる協議段階における複数被申立国の問題も議論する。そして、第Ⅶ章では、DSU 改正交渉において複数被申立国手続がどのように議論されているか探る。以上を踏まえ、第Ⅷ章にて、若干の立法論的提案を試みたい⁶。

Ⅱ. 「複数の被申立国」が惹起される場面

「複数の被申立国」が考えられる場面についてもう少し検討する。ここでは、5つの場面を取り上げる。第1が、単独の申立国が、複数の加盟国の類似した措置に対して、複数の申立てを行う場合である。例えば、A 国、B 国、C 国の3か国が、D 国からの同一の産品に対して類似したアンチダンピング税を導入している状況下で、D 国が各措置の WTO 協定非整合性を主張してパネルに紛争を付託したとする。この場合、被申立国は3か国で、紛争解決手続の検討対象となる措置も3種類となるが、その内容の近似性ゆえに便宜上、一括で審議することは考えられる。これはまさに、DSU 第9条が念頭に置く複数の申立国と対照的な状況であり、3つの手続を独立して進めることも可能であるが、効率性(訴訟経済)や判断の一貫性の確保等の観点から、同時に審議することが正当化されることになる。おそらく、このような複数の手続の併合は、第9条の場合と同様に、「同一の問題 (the same matter)」であることや、パネルリストが同一といった指標が考慮要素になるものと考えられる⁷。

4 本稿では以下、議論の都合上、「複数の被申立国」と記した場合には、それを広い意味で捉えることとしたい。すなわち、厳密には被申立国には該当しない(我が国の民事訴訟法でいうところの補助参加や共同訴訟的補助参加に相当するような)場合であっても、「複数の被申立国」に含めることとする。これは、WTO においては複数の被申立国の議論が原始的な状況にあり、多くの場面でこの問題が co-respondent と単純に論じられるのみの状態にあること、そして、その状況下で我が国の民事訴訟法のように詳細に訴訟参加について議論することは WTO 紛争解決手続の実態と大きく乖離することに基づく。当然、WTO の紛争解決実務が発展し精緻化することになれば、参加形態に応じた厳密な議論が必要になるであろう。

5 複数の被申立国の手続について論ずる例として、福永有夏『国際経済協定の遵守確保と紛争処理：WTO 紛争処理制度及び投資仲裁制度の意義と限界』(有斐閣、2013 年)126 頁以下。

6 なお、本稿の執筆時においては、上級委員会の委員の任命手続が停滞することにより、上級委員会が機能しなくなることが危惧される状況にある。しかし、本稿においては、WTO のパネル手続は(理論上は)機能し続けること、上級委員会の制度もそれ自体が破棄されたわけではないこと、そして、本稿における議論は上級委員会に代わる制度が導入されたとしても有益な面が多いことから、原則として WTO の紛争解決制度が通常の機能を果たしていることを前提に論ずる。

7 例えば、AD 協定下の正常価額決定における中国の非市場経済国認定をめぐる中国が米国を提訴した紛争(DS515)と EU を相手取っている事例(DS516)とは統合させる潜在性を有していたと言える。あるいは、米国の鉄鋼及びアルミニウムの関税引き上げに対する対抗的な措置を導入したカナダ、中国、EU、メキシコ、トルコ、ロシアに対して米国が最恵国待遇等の違反を主張した事例(DS557、DS558、DS559、DS560、DS561、DS566)も同様である(ただし、対メキシコのみ米国は GATT 第2条違反を主張していない)。なお、これらの点に関しては、外務省・国際経済紛争解決研究会の参加者からの助言を頂いた。ここに記して感謝の意を表したい。

第2が、WTO 違反の可能性のある単一の措置に対して複数の被申立国が関与している場合である。具体的には、EU 鶏肉（中国）事件がこれに近い——ただし、本件自体は複数の被申立国の事例とはされていない——と考えられる⁸。本件で問題とされたのは、EU（被申立国）による鶏肉製品の関税割当制度であるが、申立国の中国が争点にあげた EU の割当は、ブラジル及びタイとの間で交わした各二国間合意に基づいたもの（基礎となるのは「関税及び貿易に関する一般協定」（GATT）第28条）であった⁹。実際に検討の対象とされた措置は、基本的には EU の域内法であったため¹⁰、被申立国を EU のみとしたこと自体に耳目が集まることはなかったが、仮にこの関税割当の WTO 協定非整合性が EU とブラジルないしタイとの間の合意から直接派生するものであった場合——換言すれば、それらの国の合意が紛争解決手続の検討対象となる措置とみなされる場合¹¹——ブラジルやタイも訴訟当事国（被申立国）として含まれる余地があったと言える。なお、本件では、これらの第三国については、本件判断に直接的な関係を有するとして拡大的な第三国権利が認められている¹²。

第3は、単一の措置に対して WTO の加盟国と、当該加盟国が所属している関税同盟等の地域経済統合体が関連する場合である。すなわち、WTO 違反を疑われる行為が、地域経済統合体の行為とも、その加盟国による行為ともとれる（他国からは外見上わからないような）場合や、地域経済統合体と加盟国の双方に勧告を発することがより実効的である場合等には、地域経済統合体・加盟国の双方を被申立国とすることが有効となる。なお、これまでの WTO 紛争では、この地域経済統合体・加盟国（専ら EU 及び EU 加盟国）のパターンが複数の被申立国の問題が生じうる主たる例であった¹³。

第4が、前述の第1と第2の場合の中間的な措置が問題となる状況である。序章で取り上げた補助金の交付の例はこの類型に属しうる。つまり、第2の類型のように、複数国間が意識的に関与している措置ではないが、複数の加盟国の行為が相乗的に関連しているために、個別に提起するよりも適切な紛争解決が実現できそうな場面である。序章の補助金の例——単一の製品が製造される複数段階かつ複数国で補助金が交付されているような場合——であれば、それぞれの交付国を相手に個別に手続を進めることも否定されないものの、補助金の影響が複雑に連動していることから、全体として1つの手続で解決する方が問題のスムーズな解決に資する可能性がある。その場合には、複数の被申立国の事例とすることに意義が生まれる。これまでのところ、このような事態が具体的に問題とされた WTO の事例は存在しないが、製造過程の複数国化が進めばあり得ない話ではない。

8 Panel Report, *European Union - Measures Affecting Tariff Concessions on Certain Poultry Meat Products*, WT/DS492/R.

9 さらに言うと、GATT 第28条に基づく合意は、EC 鶏肉事件（DS269 及び DS286）における DSB の勧告及び又は裁定の履行に関連して実現されたものである。Ibid. para. 7.34.

10 中国の主張は「EU によって開始された修正交渉」とされていたため、手続は主に EU の責任を検討する形で進められた。Ibid. para. 3.1.

11 実際に、GATT 第28条2項の主語は、"the contracting parties" と複数形になっており、義務違反が複数国によるものとみなすことが可能となっている。

12 Ibid. para. 7.43.

13 たとえば、EU エネルギー関連法事件では、EU と加盟国（EU 指令の実施のための国内法が争点）の双方を相手取って紛争が付託されている。Panel Report, *European Union and its Member States - Certain Measures Relating to the Energy Sector*, WT/DS476/R.

最後に、極めて例外的かもしれないが、理論的には想定しうる場合として、「代理」訴訟的な被申立国の追加が挙げられる。例えば、ある加盟国（発展途上国）が衛生植物検疫措置（SPS 措置）を導入していたところ、当該措置のために輸出の機会が減少した輸出国（例えば米国）により WTO 協定違反として提訴された際に、第三国（例えば EU）が当該措置の協定整合性の証明を請け負う（いわば援護する）形で被申立国として参与する場合である¹⁴。特に SPS 協定のように、科学的証拠等が問題となる場合には、十分な証明能力がない発展途上国がそのことで敗訴することを防止するために、先進国が援護することが適切な場面も生じうる。したがって、ここでの被申立国の追加は、当事者間の公平性の実現が根拠になると思われる¹⁵。とりわけ、争点とされる発展途上国による SPS 措置が、先進国（先の例であれば EU）との FTA の締結を契機に導入されたといった背景がある場合には、当該先進国の関与はより正当化されやすくなると考えられ、その内容次第では、当該紛争は前述の第 2 の類型により類似することになるだろう。

Ⅲ. WTO 法における「複数の被申立国」の手続

このように、複数の被申立国が存在する紛争が想定しうる中で、WTO の紛争解決の手続の細部について定める DSU ではどのように規定されているのであろうか¹⁶。

DSU は、複数の加盟国による申立てに関する規定は設けるものの（第 9 条）、複数の加盟国に対して申立てが行われる場合については何ら言及しない¹⁷。他方で、禁止する規定も存在しないことから、複数の被申立国を相手とした紛争解決手続が認められないことにはならない。

この問題を考察する上で関連するのが「付託事項」である。DSU 第 7 条 1 項によると、パネルの付託事項は「(紛争当事国が引用した対象協定の名称)の関連規定に照らし(当事国の名称)により文書(文書番号)によって紛争解決機関に付された問題を検討し、及び同機関が当該協定に規定する勧告又は裁定を行うために役立つ認定を行うこと」とされる。この標準的な付託事項においては、パネルの設置要請文書が上記「文書(文書番号)」に記載されることになり、当該文書内で複数の被申立国を想定したパネル設置要請が行われれば、複数の被申立国が認められることになる¹⁸。

「複数の被申立国」手続に分類しうる実際の事例としては、申立国である米国が、EU とその加盟国の双方を当事国としてパネルに紛争を付託した EC 大型民間航空機事件がある。同事

14 厳密には、これは我が国の民事訴訟法でいう補助参加に該当する（よって被申立国とは区別される）と思われるが、注 4 でも述べたように、WTO における議論では co-respondent の文脈でしか捉えられていないことが多いので、ここでは複数の被申立国の一例として把握する。

15 この点につき、後述する我が国の民事訴訟法では、補助参加を広く認めるように解する場合の一つの考慮要素として公平性や判決の内容的正当性といったことが取り上げられるが（勅使河原和彦『読解民事訴訟法』（有斐閣、2015 年）233 頁以下、高橋宏志『重点講義民事訴訟法〔下〕（第 2 版補訂版）』（有斐閣、2014 年）442 頁）、本稿のこの例はそれに類するものと捉えられるかもしれない。

16 本稿では、複数の被申立国に関する最初の考察として、パネル段階における手続に焦点を当てる。上級委員会における複数の被申立国の問題については今後の検討課題とする。

17 Roland Bartels, "Procedural Aspects of Shared Responsibility in the WTO Dispute Settlement System", *Journal of International Dispute Settlement*, Vol. 4, No. 2 (2013), p. 350.

18 あるいは、個別の被申立国を対象とした複数のパネル設置要請文書を併記することで被申立国を複数とすることも可能と思われる。これに近似した状況が、EC コンピューター機器事件で見られた（本稿第 V 章 4. も参照）。

件のパネル手続において EU は、関連 EU 加盟国も被申立国とされたことに対して、自らが唯一の被申立国であるべきと主張したが、パネルは、EU 加盟国を被申立国として含めることの有効性を明確に認め¹⁹、実際に EU 加盟国に向けても勧告を行った²⁰。その後の EC 情報技術製品事件においても、EU はやはり、当該事件においては EU のみが被申立国として扱われるべきであると主張した²¹。しかし、EU 自身が、その加盟国が被申立国に含められたこと（当事国適格）自体には異論を唱えなかったため（申立国の主張が EU による措置を対象にしている）と争った）、同事件のパネルも EU 加盟国の当事国適格性を否定することはしていない²²。

このように、これまでの判断例をみると、申立国が複数の被申立国を適正に付託事項に含めていれば、パネルはそれを受け入れて手続が進められることになると把握できる²³。つまり、申立国が自ら選定する限りにおいて、複数の被申立国を対象とする手続は基本的には認められるということになる²⁴。

問題は、複数の被申立国が望まれる、あるいは、既存の被申立国や潜在的な被申立国（第三国）が、被申立国が複数とされることを要求しているのにも拘らず、申立国が単独の被申立国のみを対象に手続を開始した場合である。パネルの設置はネガティブ・コンセンサス方式によって決定されることになるため²⁵、かかる状況であってもパネルは適正に設置されることになる。となると、パネルの設置後に、潜在的な被申立国が何らかの形で係属中の手続に参加ないし追加されることが認められるのか、との点が議論されなければならない。

以下では、この論点に焦点を当てるが、それに際して、WTO の文脈における議論のみを分析するのでは限界がある。そこで、多くの蓄積がある国内民事訴訟法における「多数当事者訴訟」の議論を参考にしたい。もちろん、我が国の民事訴訟法と WTO の紛争解決手続とは、多くの点で顕著な相違があるため、単純に制度を移入することは難しいが、すくなくとも議論のための有益な素材を提供することは事実であるため、両制度の相違に留意しつつ、WTO における議論の参考にしたい。

IV. 我が国民事訴訟法における訴訟参加

我が国の民事訴訟法の下では、当事者間で行われている訴訟に第三者が訴訟開始後に加わる

19 Panel Report, *European Communities and Certain Member States - Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft*, WT/DS316/R, paras. 7.174-76.

20 *Ibid.* paras. 8.5-7.

21 Panel Reports, *European Communities and Its Member State - Tariff Treatment of Certain Information Technology Products*, WT/DS375/R, WT/DS376/R, WT/DS377/R, para. 7.86.

22 *Ibid.* paras. 7.88-90. ただし、本件の勧告は EU のみを名宛人としており、加盟国に対しては行われていない。なお、複数の加盟国が被申立国とされた GATT 期の事例としては 1 件存在する。Report of the Panel on Uruguayan Recourse to Article XXIII, L/1923, BISD 11S/95. 本件では、ウルグアイが 15 か国を相手に申立てを行っている。

23 たしかに、これまでの事例は EU とその加盟国が含まれる「複数の被申立国」の事例に限定されているが、複数の被申立国の手続が認められるのが地域統合体と加盟国の関係に限定される理由はないと思われる。

24 なお、事件番号や報告書は別とされたが、パネル会合などは共同で開催された事件として、米国／カナダ・継続的譲許停止事件がある。Panel Report, *United States - Continued Suspension of Obligations in the EC - Hormones Dispute*, WT/DS320/R, para. 7.1; Panel Report, *Canada - Continued Suspension of Obligations in the EC - Hormones Dispute*, WT/DS321/R, para. 7.1.

25 DSU 第 6 条 1 項。

方法は、当事者が第三者を加入させる（引込む）場合、第三者が主体的に加入する場合、そして、裁判所の命令で第三者が加入する場合の3通りが考えられうる。当事者による引込みとしては、訴えの主観的追加的併合（第三者の訴訟引込み）が存在する。第三者の主体的な参加は、第三者による訴えの主観的追加的併合及び共同訴訟参加（当事者参加）、補助参加、共同訴訟的補助参加があり得る。そして、裁判所による追加は、弁論の併合により実現されることになる。以下、それぞれの詳細をみていく（本節では明記されない限り、条文番号は民事訴訟法のそれを指す）。

1. 既存当事者による訴えの主観的追加的併合

「訴えの主観的追加的併合」とは、訴訟の係属中に、既存の当事者（原告又は被告）が第三者に対する訴えを追加的に併合提起することや、第三者が当事者として訴訟に加入することを示す²⁶。第三者による主観的追加的併合については下記2.にて触れるので、ここでは既存当事者による主観的追加的併合（第三者の訴訟引込み）について概説する。

原告による主観的追加的併合（原告による第三者に対する訴えの併合）については、それを肯定するのが一般的な学説であるものの²⁷、最高裁判決はそれを否定している²⁸。かかる判決に対しては総じて批判的な見解が提示されているが、主観的追加的併合を認める学説も常に併合を認めるわけではなく、併合を認める要件については見解が分かれている状態にある²⁹。また、実務においては、最高裁判決に沿って、別訴を提起した上での弁論の併合（後述3.）で対処する方法が採用されている状況にある³⁰。

被告による主観的追加的併合についても、学説上様々な議論が行われているが、やはり一般的な規定は存在していない³¹。

2. 訴訟参加

第三者が訴訟に参加する形態は主に3種類に分類される³²。第1が、第三者が当事者の資格で訴訟に参加する当事者参加（第三者による主観的追加的併合）である。当事者参加には、①第三者が従前からの原告ないし被告の共同訴訟人として訴訟参加する共同訴訟参加（第52条）³³、②明文規定がない場合における第三者による主観的追加的併合、③第三者が3人目の独立の当事者として加入し、三面的な関係となる独立当事者参加（第47条）等が含まれる。③については、第三者が訴訟の結果によって権利が害される場合に参加が認められる詐害防止参

26 中野貞一郎ほか『新民事訴訟法講義（第3版）』（有斐閣、2018年）592頁。

27 安西明子「主観的追加的併合」高橋宏志ほか編『民事訴訟法判例百選（第5版）』（有斐閣、2015年）202頁。

28 最判昭和62年7月17日民集41巻5号1402頁。

29 安西・前掲注（27）203頁。

30 秋山幹男ほか『コンメンタール民事訴訟法I（第2版追補版）』（日本評論社、2014年）377頁、田邊誠「主観的追加的併合」伊藤眞＝山本和彦編『ジュリスト増刊 民事訴訟法の争点』（有斐閣、2009年）78頁。

31 詳しい議論としては、高橋・前掲注（15）560頁以下、井上治典『多数当事者の訴訟』（信山社、1992年）115頁以下等。

32 上原敏夫ほか『民事訴訟法（第7版）』（有斐閣、2017年）244頁。

33 参加人は、共同原告となる場合には、自己の請求を定立して参加することになる一方で、共同被告として参加する場合には、請求棄却等の判決を求めることになるが、当事者適格が肯定されることが前提となる。伊藤眞『民事訴訟法（第6版）』（有斐閣、2018年）669頁。

加（第 47 条 1 項前段）と、訴訟の目的の全部若しくは一部が自己の権利であることを主張する場合に認められる権利主張参加（第 47 条 1 項後段）に分けられる。本稿は、被申立国が複数想定される場合（共同被申立国、あるいはそれに類する状態）を前提としていることから、原則的には三面構造をとる独立当事者参加はひとまず議論の対象外とする。

共同訴訟参加の要件は、「訴訟の目的が当事者の一方及び第三者について合一にのみ確定すべき場合」である（第 52 条）。ここでいう訴訟の目的が「合一にのみ確定すべき場合」とは、判決の内容が当事者間及び当事者の一方と参加人との間において一様とされることを意味するため、判決の効力が参加人と相手方の間にも及ぶことになる（つまり、必要的共同訴訟となる）³⁴。共同訴訟参加をする第三者は、原告又は被告に対する請求について当事者適格を有することが求められるとするのが判例・通説とされる³⁵。第 52 条は一般的には、共同訴訟参加の結果、類似必要的共同訴訟（共同訴訟人となるべき者全員が参加しなくとも訴訟追行権が認められる必要的共同訴訟）が成立する場合を想定していると理解されるが、固有必要的共同訴訟（共同訴訟人となるべき者全員が参加しなければ訴えが不適法となる必要的共同訴訟）において欠落している共同訴訟人となるべき者が参加する場合も含まれると解されている³⁶。

この民事訴訟法第 52 条に限らず、明文規定が存在しない場合でも第三者による手続への加入は肯定されうる（第三者による主観的追加的併合）³⁷。ただし、それは民事訴訟法第 38 条前段を充足する（つまり、訴訟の目的である権利義務が共通又は各権利義務の発生原因が同一である）ことが条件とされる³⁸。しかし、実務上は、別訴を提起した上で、弁論の併合についての裁判所の判断に委ねることとされている³⁹。

第三者が訴訟に参加する第 2 の形態が、参加人に訴訟当事者としての地位が与えられない補助参加である。補助参加人は、当事者の一方（被参加人）を勝訴に導くことで自己の利益を守ることを目的として、被参加人を補助することになる。補助参加人は相手方に対する請求を定立しない。補助参加のためには「訴訟の結果について利害関係を有する」（第 42 条）第三者に該当しなければならない。ここでいう「利害関係」は法律上の利益に限定され、経済的利益や感情的利益は含まれないとされる⁴⁰。また、かつての通説は「訴訟の結果」を判決主文における訴訟物についての判断と捉え、それが補助参加人の法律上の地位に影響を与えるか否かを問題としていたが（訴訟物限定説）、近時は、判決の理由中の判断も含むとする見解（訴訟物非限定説）が多数説になっている⁴¹。なお、補助参加制度は、様々な意図で利用されており、例

34 中野ほか・前掲注（26）592 頁、秋山ほか・前掲注（30）506 頁、兼子一ほか『条解民事訴訟法（第 2 版）』（弘文堂、2011 年）274 頁〔新堂幸司＝高橋宏志＝高田裕成〕。

35 秋山ほか・前掲注（30）506 頁、中野ほか・前掲注（26）592 頁、松本博之＝上野泰男『民事訴訟法（第 8 版）』（弘文堂、2015 年）780 頁等。

36 秋山ほか・前掲注（30）505 頁、松本＝上野・前掲注（35）780 頁。

37 否定的な見解として、伊藤・前掲注（33）669 頁。

38 上田徹一郎『民事訴訟法（第 7 版）』（法学書院、2011 年）554 頁、松本＝上野・前掲注（35）747 頁。

39 中野ほか・前掲注（26）592 頁。

40 伊藤・前掲注（33）673 頁。すなわち、当事者の一方と親友であることや、当事者の敗訴により利益配当等が減少するなどの理由から参加することは認められない。中野ほか・前掲注（26）598 頁。

41 勅使河原・前掲注（15）227 頁、高橋・前掲注（15）438 頁、伊藤・前掲注（33）674 頁、松本＝上野・前掲注（35）805 頁等。もっとも、後述するように、補助参加は異議が述べられない限り参加が認められるため、実際には、参加の利益がなくとも補助参加は可能である。松本＝上野・前掲注（35）807 頁。

えば、事情に明るい第三者を参加させることで裁判資料の収集を実現させるとの目的で利用されることもある⁴²。

第3が、共同訴訟的補助参加と呼ばれる形式である。これは共同訴訟参加と補助参加の中間的な位置づけが可能な参加形態で、強い利害関係を有するものの共同訴訟人としての当事者適格は欠く第三者が対象となり得る。当該第三者は補助参加人の地位を持ちつつも、より独立性が認められることになる⁴³。もっとも、共同訴訟的補助参加については民事訴訟法に明文規定が存在しておらず、共同訴訟的補助参加人の権能が強化されるとしても、どこまで強化されるかの範囲については見解が一致しない状況にある⁴⁴。なお、共同訴訟的補助参加の例としては、行政事件訴訟法第22条に基づく訴訟参加も挙げられる⁴⁵。

以下では、訴訟参加の代表的な類型である共同訴訟参加及び補助参加について、参加の手続や参加後の地位、判決の効力の問題を概観する。

(1) 共同訴訟参加における参加の手続、参加後の地位、判決の効力

(i) 参加の手続

共同訴訟参加の申出は、参加の趣旨及び理由を明らかにして、参加後に訴訟行為をすべき裁判所に行くことになる（第52条2項、第43条の準用）。参加の要件を欠く場合には、後述する補助参加の場合とは異なり——当事者が参加に異議を述べた場合の手続（第44条1項）は用いられずに——終局判決で却下されることになる⁴⁶。

(ii) 参加後の地位

訴訟に参加する第三者は必要的共同訴訟人の地位を得ることになる⁴⁷。判決内容の合一確定が求められる必要的共同訴訟においては⁴⁸、原則的には、共同訴訟人の1人が行った有利な行為は全員に効力が及び、不利な行為については全員で行わない限り効力を生じないとされる（第40条1項）⁴⁹。他方で、相手方の訴訟行為は、共同訴訟人の1人に対して行われたものであっても、有利不利に拘わらず全員に対して効力を有することになる（同条2項）。

(iii) 判決の効力

共同訴訟参加においては、訴訟の目的が当事者の一方及び第三者について合一確定されることが要請されるため、同制度を通じて共同訴訟人となった参加人には、当事者として、判決の

42 高橋・前掲注（15）490頁。

43 たとえば、被参加人の訴訟行為と抵触する行為も認められる。上田徹一郎＝井上治典『注釈民事訴訟法（2）当事者（2）・訴訟費用』（有斐閣、1992年）153頁〔池尻郁夫〕。

44 たとえば、長谷部由起子「共同訴訟的補助参加の課題」山本克己ほか編『民事手続法の現代的課題と理論的解明：徳田和幸先生古稀祝賀論文集』（弘文堂、2017年）87頁以下参照。

45 南博方ほか『条解行政事件訴訟法（第4版）』（弘文堂、2014年）461頁〔神橋一彦〕、室井力ほか『行政事件訴訟法・国家賠償法（第2版）』（日本評論社、2006年）251頁〔前田雅子〕等参照。

46 兼子ほか・前掲注（34）275頁〔新堂幸司＝高橋宏志＝高田裕成〕、新堂幸司『新民事訴訟法（第5版）』（弘文堂、2011年）796頁。

47 上田＝井上・前掲注（43）273頁〔加波真一〕。

48 なお、通常共同訴訟においては、共同訴訟人独立の原則に基づいて、共同訴訟人の一人の訴訟行為等は他の共同訴訟人に影響を及ぼさないとされる（民訴法第39条）。

49 有利・不利の意味については、高橋・前掲注（15）321頁。

効力が及ぶことになる。

(2) 補助参加における参加の手続、参加後の地位、判決の効力

(i) 参加の手続

補助参加の申出と⁵⁰、共同訴訟参加の申出とでは基本的に相違はなく、参加の趣旨及び理由を明らかにして、参加後に訴訟行為をすべき裁判所に書面又は口頭で⁵¹行うことになる（第 43 条 1 項）。ただし、補助参加については、当事者（被参加人及び相手方）から参加に異議が示されたときのための規定が特別に設けられており（第 44 条 1 項）、当該規定に基づくと、裁判所は参加申出人に参加の理由を疎明させ、参加の許否の裁判をすることになる⁵²。参加許否の決定については、当事者（異議を述べなかった当事者を含む）と補助参加の申出人に即時抗告権が認められている（第 44 条 3 項）⁵³。

また、当事者は訴訟外の参加可能な第三者（補助参加人が多いがそれに限られない）に対し訴訟の係属の事実を通知することができる（訴訟告知、第 53 条）⁵⁴。具体的には、当事者ら⁵⁵告知権者が裁判所に告知書を提出することにより⁵⁶、速やかに⁵⁷被告知者に送達されることになる（第 53 条 3 項、民訴規則第 22 条）。なお、被告知者は、告知を受けたとしても、参加する義務は生じないとされるが⁵⁸、被告知者が参加しなかった場合において、補助参加することができた被告知者に対しては訴訟の参加的効力（後述(iii)）が生ずることもとされる（第 53 条 4 項）⁵⁹。

(ii) 参加後の地位

補助参加人は、自己の名と費用で訴訟に関与することになる⁶⁰。補助参加人に対する呼出しを欠く場合には、期日を適法に開くことはできない⁶¹。また、補助参加人には、被参加人を勝

50 以下、本節で議論する補助参加の手続、参加後の地位、裁判の効力等については、共同訴訟的補助参加についても原則的に共通する。主な相違点としては、共同訴訟的補助参加では補助参加人の訴訟行為が主たる当事者の行為と抵触しても、有利となるものであれば効力が認められること、補助参加人の上訴期間が独立して計算されることが挙げられる。秋山ほか・前掲注（30）451 頁、伊藤・前掲注（33）684 頁。

51 伊藤・前掲注（33）676 頁、松本＝上野・前掲注（35）807 頁。

52 異議権を失う場合については、第 44 条 2 項参照。

53 参加申出を不要とする当然の補助参加の是非については見解が割れている。兼子一『新修民事訴訟法体系（増訂版）』（酒井書店、1965 年）399 頁等参照。

54 訴訟告知の時期的制限については法律上の規定は存在しない。高橋・前掲注（15）491 頁。

55 被告知者も含まれる（第 53 条 2 項）。

56 告知書には、告知の理由及び訴訟の程度が記載されることになる（第 53 条 3 項）。

57 よって、裁判所は、参加の利益や訴訟告知の適法性の審査を厳密には行わない。松本＝上野・前掲注（35）812 頁、高橋・前掲注（15）491 頁。告知要件の争いは、その効力を問題とする告知者と被告知者の間での後訟で判断されることになる。上原ほか・前掲注（32）255 頁。

58 秋山ほか・前掲注（30）517 頁、伊藤・前掲注（33）687 頁。

59 参加的効力が生じない場合の議論については、伊藤・前掲注（33）688 頁、新堂・前掲注（46）821 頁以下等参照。なお、訴訟の相手方との間の判決効は生じないとされる。高橋・前掲注（15）479 頁。

60 高橋・前掲注（15）426 頁。なお、「補助参加だからといって、そのために要する準備や費用・時間が自分が当事者となって訴訟をする場合に比べて少なく済むというわけのものではない」と指摘されている。新堂・前掲注（46）803 頁。

61 高橋・前掲注（15）426 頁、新堂・前掲注（46）808 頁。

訴させるために必要なすべての訴訟行為をすることが認められる（第45条1項）⁶²。他方で、その地位の従属性や補助参加の目的ゆえに、被参加人が参加の時における訴訟の程度に従いすることができない行為（第45条1項但書）、被参加人の訴訟行為と抵触する行為（同条2項）⁶³、訴訟自体を設定・変更・消滅させる行為や被参加人に不利益となる行為（訴訟上の和解等）⁶⁴はできないとされる。

(iii) 判決の効力

また、補助参加人については判決の名宛人とはされないものの、第46条は、特定の場合を除いて⁶⁵、裁判の効力が補助参加人に対しても及ぶとする。もっとも、ここでいう効力は、通説では、既判力とは異なる参加的効力（被参加人が敗訴した場合における被参加人と補助参加人との間での判決の効力）として理解される⁶⁶。

3. 弁論の併合

異なる当事者間での数個の訴訟が同一裁判所⁶⁷に係属している状況下で、裁判所の裁量によって弁論が併合され（第152条1項）、共同訴訟となる場合も考えられる⁶⁸。多数の当事者が関与する訴訟において弁論が併合されるためには、共同訴訟の要件（第38条）を充足していることが求められる⁶⁹。現在の判例及び実務においては、併合前の弁論や証拠調べの結果は、援用なしに併合後も訴訟資料とされるのが一般的である⁷⁰。

4. 小括

以上からもわかるように、我が国の民事訴訟法においては、訴訟の係属中に第三者を加入させる多様な仕組みが設けられている。また、参加方法も当事者として参加する場合から、当事者に対して従属的な地位で参加する（ただし、訴訟行為は広く認められている）補助参加までバリエーションが存在する。もちろん、これら複雑な構造がWTOの紛争解決手続に直ちに並行移入できるとは考えられないが、以下で行う具体的な分析における有用な指針の一つとなる

62 第45条1項は、具体的には「攻撃又は防御の方法の提出、異議の申立て、上訴の提起、再審の訴えの提起」を例示する。

63 これには、参加人が被参加人に有利な訴訟行為を行った場合も含まれる。松本＝上野・前掲注（35）808頁。

64 明文規定は存在しないが、このように理解される。中野ほか・前掲注（26）602頁、松本＝上野・前掲注（35）808頁、上田・前掲注（38）561頁。

65 具体的には、補助参加の時における訴訟の程度に従い補助参加人が訴訟行為をすることができなかったとき（第46条1項）、被参加人の訴訟行為と抵触することから補助参加人の訴訟行為が効力を有しなかったとき（同2項）、被参加人が補助参加人の訴訟行為を妨げたとき（同3項）、被参加人が補助参加人のすることができない訴訟行為を故意又は過失によってしなかったとき（同4項）が該当する。

66 参加的効力説と（新）既判力説に関する議論については、たとえば、福本知行「補助参加人に対する判決の効力」高橋宏志ほか編『民事訴訟法判例百選（第5版）』（有斐閣、2015年）217頁。

67 官署としての同一性が求められるため、担当裁判官や合議体が異なっても併合は認められる。上田・前掲注（38）272頁。

68 新堂・前掲注（46）797頁。

69 松本＝上野・前掲注（35）397頁、上田・前掲注（38）272頁。

70 秋山幹男ほか『コンメンタール民事訴訟法 III（第2版）』（日本評論社、2018年）350頁、上田・前掲注（38）273頁。

と言えよう。ここでは、民事訴訟法と WTO 紛争解決手続の相違性ゆえに、両者を過度に比較分析することは避け、次の点が注目される旨を述べるにとどめたい。

まず、裁判所による弁論の併合については、共同原告／共同申立国を構成する場合は、WTO では DSU 第 9 条（複数の加盟国の申立てに関する手続）等でそれに対応できる可能性がある。一方で、共同被告／共同被申立国を構成する併合に関しては、パネル設置後にそれが可能かを記す明文規定が DSU 上には存在しない。また、我が国の民事訴訟法では、共同訴訟参加については明文規定が設けられており、明文規定のない訴えの主観的追加的併合についても、それを一定程度認める学説も存在するが（ただし、実務上は採用されていない）、これらに相当する規定は DSU には確認しえない⁷¹。

さらに、民事訴訟法においては、当事者参加とは区別される補助参加制度が設けられており、当該制度の下では、補助参加人は判決の名宛人とはならないが、事実上、当事者に近い地位で訴訟に参加することが認められる。この仕組みは WTO という第三国参加に近いが、前者の方が認められる訴訟行為が広いという特徴が指摘される。他方で、それゆえに補助参加は参加の要件が厳しく、「訴訟の結果について利害関係を有する」の要件を満たしていないとして参加が拒絶される可能性もある⁷²。これらを踏まえると、我が国の民事訴訟法下の補助参加は WTO においては、拡張的な第三国の権利を認める拡大的第三国権利により近いとも言えるが、後者では WTO の第二回会合での意見書の提出までは認めないのが慣例である⁷³。補助参加の場合には、判決の効力（参加効力）が補助参加人に対しても及ぶことも WTO の第三国参加と異なることも踏まえると、WTO には補助参加に相当する制度は存在しないのが現状である。WTO の手続においても、複数の被申立国が考えられる場面で、必ずしも第三国が被申立国と同じ地位である必要がない場合が考えられるため、補助参加に相当する制度は一考の余地があると言えよう。

このように、WTO の紛争解決手続においては、共同訴訟参加や補助参加についての仕組みが存在しない、ないし、議論が詳細には行われてきていないため、以下では WTO の紛争解決手続におけるそれらの形態の手続の実現可能性について更なる検討を加えたい⁷⁴。

V. 手続外の加盟国が被申立国等として手続に加入することの可否

1. 特定の加盟国が自発的に被申立国として参加する場合

WTO の紛争解決手続において、潜在的な被申立国は、申立国が同国を被申立国として選定していないまま手続が進行している状況下で、紛争の直接的な影響が及ぶと予想されること等を根拠に、自ら手続に共同被申立国として参加すること（当事国参加）を要請することができ

71 もっとも、WTO の手続においては、紛争当事国が合意するのであれば、訴訟参加や第三国の引込みが認められる余地はある。この点の詳細は、後述第 V 章参照。

72 WTO の第三国参加においても「実質的な利害関係」を有することは求められるが、法解釈に関する関心も含める広い概念として把握されている。松下満雄・米谷三以『国際経済法』（東京大学出版会、2015 年）100 頁。

73 詳しくは、Takemasa Sekine, "Enhanced Third Party Rights under the WTO Dispute Settlement System", *Manchester Journal of International Economic Law*, Vol. 15 No. 3 (2018), pp. 354-393.

74 なお、谷口教授は我が国民事訴訟法下における多数当事者訴訟の実務的な問題点——裁判が複雑になりすぎるとの問題——も指摘されており、これも WTO の紛争解決手続を検討する上で有益な示唆を与えらると思われる。谷口安平『多数当事者訴訟・会社訴訟』（信山社、2013 年）357 頁。

るのであろうか。先で述べたように、DSU はこのことについて何ら記さない。

まず前提として、当該潜在的被申立国は第三国として参加することは可能である。一般的に、第三国参加はパネルの設置から 10 日以内に通報することが指針として示されているが⁷⁵、実際には当該期間が超過しても参加が認められている⁷⁶。しかしながら、第三国参加のみでは（拡大的な権利が認められたとしても）、当該参加希望国が望む関与の程度を満たさないことも多分に考えられる。仮に、潜在的な被申立国に共同被申立国としての地位が認められることになれば、被申立国間で共同の意見書を作成することもでき、十分な情報共有も可能になる。第三国参加では、情報や発言機会の不十分性から、被申立国間の見解に齟齬が生じ、被申立国側に不利な状況を生む恐れさえある。

そこで、DSU に明文規定がない状況でも第三国が被申立国として自発的に参加することが認められるか。これは既存の紛争当事国の合意がある場合には認められる余地がある。とりわけ、申立国による参加の容認は、新規の請求が提起されたとみなしうる行為と言える⁷⁷。もちろん、先例に欠けることから、追加後の手続の進行方法や、追加前の情報の取り扱い等、DSU において想定されていない問題が多く惹起され、手続の遂行に不透明性も伴うと推測される。とはいえ、追加が望ましい状況であることの合意が関係国間に存在するのであれば、追加に伴う手続上の問題は、検討手続（DSU 第 12 条 1 項及び 2 項）や当事国間での調整等を通じて処理していくことになるであろう。状況次第ではあるが、参加を望む第三国を相手取って申立国が新たな手続を開始し、先行する手続が新規の手続を待つ形で併合することも考えられる。これは DSU 第 9 条の主旨にも沿うものとも捉えられ、当事国が合意している以上、認めること自体には障害がないと思われる⁷⁸。

それに対して、紛争当事国が参加に否定的な場合には、第三国は被申立国として自発的に参加する術がないのが現状であろう。申立国側として参加するのであれば、新規の手続を開始し併合させるとの手段を用いることができるが（DSU 第 9 条や第 10 条 4 項の適用）、被申立国側で参加するために第三国が手続（消極的な請求）を開始し併合させることは、現行の DSU が予定している過程とは思われない。共同被申立国として追加的に参加することを認めるのであれば、パネルや DSB 主導による参加許可か（後述 3. 及び 4. でその可否を検討する）、立法的解決に委ねる必要があろう。

2. 被申立国が第三国の引込みを要請する場合

紛争手続が進行し、事実状況が明らかになるにつれて、第三国の影響が大きいことが明らかになり、既存の被申立国が当該第三国を被申立国として引込むことが必要と認識した場合に、それは可能であろうか。

75 World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, 2nd Ed. (Cambridge University Press, 2017), p. 67.

76 E.g., Panel Report, *European Communities - Export Subsidies on Sugar, Complaint by Australia*, WT/DS265/R, paras. 2.2-4.

77 第三国の参加の最終決定は誰がすべきかとの点については、DSU に明文規定がないことから、DSB 決定を通じて行うのが理想と言えるが、パネルが自らの裁量で被申立国を追加する最終判断を下すことも排除されないであろう。

78 第三国の参加がパネル手続の進行の不当な遅延を招く場合には、DSU 第 3 条 3 項や第 12 条 2 項等を根拠に、パネルが参加を拒絶することも想定される。

他方の紛争当事国（申立国）が引込みに了承する場合には、第三国の自発的な参加に関する前述の議論と同様に、新たな請求が提起されたと把握することも可能なため、加入を認めることは考えられる⁷⁹。問題は、第三国の引込みに対して、申立国が合意しない場合である。被申立国の要求で第三国を加入させる規定が設けられていない以上、そのような場合には第三国を引込むことは非常に困難になると言えよう。それでもなお、引込みを実現したいのであれば、パネル自らが能動的に第三国に参加を要請すること（下記3. で論ずる）、あるいは、DSB がかかる決定を行うこと（後述4. 参照）がとりえる手段の候補となる。また、被申立国が参加を求める第三国の参加が紛争の解決において不可欠な場合には、引込みが必要となる可能性が生ずる（後述5. 参照）。これらの点について以下、検討する。

3. パネルが特定の加盟国を被申立国等として引込むことの可否

(1) パネルには紛争解決手続外の加盟国を手続に加入させる権限があるか

パネル自らが能動的に第三国の引込みを実施することが想定されるのは、次の2つの場面である。第1が、関係国が参加を要請（第三国が参加を要請、あるいは、被申立国が引込みを要請）したが、紛争当事国や対象第三国のいずれかが同意しない場合、第2が、紛争当事国の要請や合意に関係なく職権でパネルが参加を命ずる場合である。この点に関するDSU上の明文規定が存在しない現状では、両場面においてパネルが参加を命ずることは難しい。実際に、トルコ繊維製品事件では前者の例が具体化しており、パネルによる否定的な判断が示されている⁸⁰。当該事件では、トルコ（被申立国）がEUも当事国（被申立国）として手続に含まれるべきと主張したが、EUが第三国として参加することを選択していない状況を受けてパネルは、「我々はWTO加盟国を第三国参加させる、あるいはその他の方法でパネルの手続の全体を通じて参加することを指示する権限を有さない」と述べている⁸¹。この判断からは、当事国としての参加を希望する第三国に関して、パネルが、紛争当事国が合意していなくとも参加要請に許可を与えることができるかの点についてまでは結論付けることができないが、かかる場合において、当事国の合意がない状況で、DSUに規定されていない行動をパネルが積極的に是認するとは考えにくい。また、上記のパネルの判断に依拠すると、上記第2の場面においても、加入を命ずることは困難と思われ、パネルはそのような行動に謙抑的な姿勢を示すと予想される。我が国の民事訴訟法においても、職権で第三者を参加させる手続は存在していないことには留意を要する⁸²。

(2) DSU 第13条の援用

たしかに、パネルが職権で第三国の手続参加を命ずることができるかは不透明と言えるが、

79 第三国が参加を拒絶することも推測されるが、強制的管轄権が事実上存在するWTO手続においては申立国の同意が優先されよう。あるいは、第三国の参加が紛争解決において重要となる状況では（後述5.の議論参照）、不参加は当事国に不利益となるため、最終判断の効力が一定範囲内で及ぶ形で対処する制度の設計も考えられる（第Ⅷ章参照）。

80 Panel Report, *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, para. 9.5 [hereinafter Panel Report, *Turkey - Textiles*].

81 *Ibid.*

82 我が国の民事訴訟法には、職権で第三者を訴訟に参加させる手続は存在しないが、行政事件訴訟法においては明文規定が存在する（第22条）。もっとも、実例はほとんどないとされる。南ほか・前掲注（45）465頁、新山一雄『職権訴訟参加の法理』（弘文堂、2006年）1頁参照。

パネルは、DSU 第 13 条に規定される情報提供者として手続外の加盟国を関与させる手段を保有している。とりわけ、手続に参加していない第三国が排他的に保有している情報が、パネルが判断を行う上で重要な要素となる場合には、DSU 第 13 条における権限の行使はパネルが「客観的な評価」を行う（DSU 第 11 条）上で不可欠とされる⁸³。さらに、DSU 第 13 条に基づいて情報提供を要請された加盟国は、それに「速やかかつ完全に応ずる」義務があると理解されていることから⁸⁴、当該条項の手続は強固なものと言える。

この手続は実際にトルコ繊維製品事件でも用いられており、パネルは手続外の EU に対して、作成した質問に対する回答を求めるという形で情報提供を要請している。もっとも、本件において興味深いのは、当該要請に対して EU が示した慎重な姿勢である。EU は、インドが申立てを専らトルコに対して行うことを選択していることから、自らは他のいかなる形でも参加する意図がないということを最初に確認したうえで、パネルから提示された質問については喜んで回答するものの、DSU 第 13 条の下では、パネルでの訴答（pleading）と混同させないためにも、本件紛争と関連しうる事実上の又は法的な要素についての広範な議論を行うことは相応しくないとの認識を示していた⁸⁵。

この EU の主張に端的に示されているように、DSU 第 13 条はパネルが主体的に必要な情報を他の加盟国から吸い上げられることにメリットがあるが、他方で、情報を要請する第三国を「参加」と同水準にまで昇華させることまではできない。この文脈で DSU 第 13 条に期待されるのは、当該手続を利用しているうちに、情報提供を要請した第三国の紛争における責任が明らかになり、新しい紛争解決手続を開始する（さらには、手続を併合させる）契機となることではないだろう。

なお、アミカスブリーフの受領可能性と関連して DSU 第 13 条が議論された際、上級委員会は、要請していない情報をパネルが受領することは妨げられないとしたため⁸⁶、手続に被申立国に相当する立場で参加したいと考えている WTO 加盟国も、自らの意思で情報を提出することは可能となっている⁸⁷。しかしながら、そのような関与が認められるとしても、パネルは当該情報を考慮する義務はないため⁸⁸、やはり被申立国の立場とは明確に区別されるであろう。さらに、第三国参加と比べても、「十分に考慮される」（DSU 第 10 条 1 項）第三国参加のルートが明らかに有益と言えよう⁸⁹。

83 Appellate Body Report, *United States - Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft (Second Complaint)*, WT/DS353/AB/R, para. 1139. 申立国が十分に情報を入手できない事情がある中で、パネルが DSU 第 13 条に基づいて情報の収集を行うことを怠って申立国に不利な判断を下すと、DSU 第 11 条を充足していないと判断されることになりうる。Ibid. para. 1145.

84 Appellate Body Report, *Canada - Measures Affecting the Export of Civilian Aircraft*, WT/DS70/AB/R, paras. 187-90.

85 Panel Report, *Turkey - Textiles*, *supra* note 80, para. 4.2.

86 Appellate Body Report, *United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/AB/R, para. 108 [hereinafter Appellate Body Report, US - Shrimp].

87 See also, Appellate Body Report, *European Communities - Trade Description of Sardines*, WT/DS231/AB/R, para. 164 [hereinafter Appellate Body Report, EC - Sardines].

88 Appellate Body Report, *US - Shrimp*, *supra* note 86, para. 108.

89 Appellate Body Report, *EC - Sardines*, *supra* note 87, para. 166; Appellate Body Report, *United States - Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom*, WT/DS138/AB/R, paras. 40-41.

4. DSB は被申立国の追加に介入することができるか⁹⁰

パネルの設置段階で、DSB が、被申立国が他の加盟国を被申立国として参加させたいとする要求が充たされていないことを根拠に、パネルの設置を拒絶することはほぼ不可能である。これは、パネルの設置がネガティブ・コンセンサス方式によって決定されるためである (DSU 第 6 条 1 項)。そこで、パネルの設置の決定とは別に、DSB の決定として被申立国を追加することが認められるか。この場合、DSB の決定はコンセンサスが必要とされること (DSU 第 2 条 4 項) がハードルとなる。この点につき、先で論じたように、紛争当事国が合意していればコンセンサスが形成され、加入を認める決定が実現される可能性は生まれるが、一方当事国が否定的な態度を示せば、その可能性は霧消する。

そこで考えられるのが、DSB の議長による付託事項の変更の手続である。DSU 第 7 条 3 項によると、DSB は議長に対して、「紛争当事国と協議の上小委員会の付託事項を定める権限を与えることができる」。この「付託事項を定める権限」は「付託事項を修正する」ことをも含むであろう。実際に、被申立国の調整で議長の関与が見られたのが EC コンピューター機器事件である。当該事件では、申立国の米国が、最初に EU を相手に協議を開始しつつも (DS62)、その後に、英国 (DS67) とアイルランド (DS68) との間の協議要請を個別に行ったため、当初は 3 つの紛争事例とされていた。しかし、後者 2 件のパネル設置要請が議論された DSB 会合において議長が付託事項の修正を提案したため、3 つのパネル設置要請が 1 つに統合される形で修正され⁹¹、最終的に、EU、英国そしてアイルランドの三者が被申立国とされる手続とされた⁹²。

このように、EC コンピューター機器事件は、DSB 議長の関与を通じて被申立国を複数とすることの実現性を示唆する事例ではあったものの、内実は米国が個別に設定した付託事項を統合したに過ぎない。よって、いずれの紛争においても被申立国に含まれていない加盟国を、被申立国として付託事項に含めるように議長が定めることができるか否かを検討する上で有効な題材とは言い難い。

さらに言うと、DSB が議長に権限を与える決定もコンセンサスが基礎とされる点も看過できない。たしかに、当事国が第三国の加入に否定的であっても、その問題の解決を DSB 議長に一任することについては賛同することは考えられるので、DSB で合意が形成されないとは言い切れないが、現実的には、重要な決定権限を加盟国が手放す合意が形成されるのは例外的と言えよう。実際に、付託事項を定める権限の議長への付与の合意形成に失敗し、その結果、議長は付託事項の策定を紛争当事国に提案するのに留まった案件もある⁹³。前記の EC コンピュー

90 Covelli は DSB を通じて加盟国が共同被申立国として手続に参加する途を開くべき旨を提案するが、DSB での決定過程等については詳しく触れてはいない。Nick Covelli, "Member Intervention in World Trade Organization Dispute Settlement Proceedings After EC-Sardines: The Rules, Jurisprudence, and Controversy", *Journal of World Trade*, Vol. 37, No. 3, (2003), p. 689.

91 WTO Dispute Settlement Body, "Minutes of Meeting", WT/DSB/M/30, p. 6.

92 Panel Report, *European Communities - Customs Classification of Certain Computer Equipment*, WT/DS62/R, WT/DS67/R, WT/DS68/R, paras. 1.7-8 [hereinafter Panel Report, EC - Computer Equipment].

93 Bozena Mueller-Holyst, "The WTO Dispute Settlement Body: Procedural Aspects of its Operation", in Gabriell Marcueau (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, 2015), p. 267. See also, WTO Dispute Settlement Body, "Minutes of Meeting", WT/DSB/M/29, p. 5.

ター機器事件も、最終的には DSU 第 7 条 3 項に基づいて付託事項が修正されたのではない模様である⁹⁴。DSB やその議長は、手続的な事項については決定することを忌避する（例えば、パネルの判断に委ねる）一般的な風潮があるとする指摘も加味すると⁹⁵、DSB の議長が積極的に被申立国を追加する形で付託事項を修正する可能性は相当に低いと思われる。

5. 手続外の加盟国が被申立国等として参加していることが必要とされる場合

(1) 「不可欠当事者」理論

これまで、第三国の参加がなくとも手続が進行しえる状況下での手続外の加盟国の自発的な参加や、パネルないし DSB の主導による引込みを検討してきたが、ここでは視点を変えて、手続外の加盟国を含まざるを得ない状況における第三国の引込みの可能性を検討する。

米国の民事訴訟においては、「訴えが提起された紛争を完全・適正に解決するためにその者を訴訟当事者とすることが、いかなる場合にも要求され、その者を訴訟当事者としていない訴えは却下されることとなる者」を「不可欠当事者 (indispensable party)」と捉える⁹⁶。この理論が国際司法裁判所 (ICJ) の手続においても妥当するかが議論されたのが、ニカラグア事件 (管轄権・受理可能性) である⁹⁷。しかし同事件で ICJ は、「米国が主張するような形式の『不可欠当事者』規則は、国際司法裁判所規程にも国際裁判の判例においても発見しえない。かかる規則は、第三国に対して手続の当事者となることを命ずる権限を伴う場合 (もっとも裁判所はそのような権限を保有しないが) に限って考えられる」と否定的な判断を示している⁹⁸。

この「不可欠当事者」は、WTO の紛争解決手続においても議論の俎上に載せられたことがある。トルコ繊維製品事件においてパネルは次のように述べている。

ICJ の判例は、事件の当事国の間の決定を、第三国…の立場を検討することなく下すことができるのであれば、ICJ は当該当事国間における管轄権を行使することを示す。本紛争においては、トルコの措置の WTO 協定整合性をパネルが評価する上で決定されることが必要な欧州共同体に対する主張 (claims) が我々には提示されていない。

特筆すべきは、「不可欠当事者 (essential parties)」なる WTO 上の概念は存在しないことである。我々の付託事項及び、トルコ・EC 関税同盟の GATT/WTO 整合性

94 Panel Report, *EC - Computer Equipment*, *supra* note 92, para. 1.7.

95 Mueller-Holyst, *supra* note 93, p. 271; Bozena Mueller-Holyst, "The Role of the Dispute settlement Body in the Dispute Settlement Process", in Rufus Yerxa and Bruce Wilson (eds.), *Key Issues in WTO Dispute Settlement: The First Ten Years* (Cambridge University Press, 2005), p. 26.

96 田中英夫『英米法辞典』(東京大学出版会、1991 年) 440 頁。「不可欠当事者」は我が国の民事訴訟法においては固有必要的共同訴訟に近いとされる。浅香吉幹『アメリカ民事手続法 (第 3 版)』(弘文堂、2016 年) 33 頁も参照。

97 ICJ Reports 1984, p. 392.

98 *Ibid.* p. 431, para. 88. 杉原高嶺「国際司法裁判における第三者法益原則：その形成事情と適用基準の分析」法学論叢 144 巻 4・5 号 (1999 年) 34 頁。この判断に対しては、安易な拒絶との批判もある。Lori Fisler Damrosch, "Multilateral Disputes," in Lori Fisler Damrosch (ed.), *The International Court of Justice at a Crossroads* (Transnational Pub. Inc., 1987), p. 390. 本件の評釈としては、小和田恒「ニカラグアに対する軍事的活動事件：管轄権及び受理可能性」国際法外交雑誌 85 巻 4 号 (1986 年) 28 頁以下等参照。

を検討しない…と決定した事実に鑑みると、我々は欧州共同体が本紛争における不可欠当事者とは認めえない…。⁹⁹

このように、ICJにおいてもWTOにおいても、「不可欠当事者」理論は支持されていない状態にある。そのため、現状では、被申立国が不可欠と考える第三国が共同被申立国として紛争に参加していないとしても、当該理論を根拠に手続が却下される、あるいは、当該第三国が当事国として追加される可能性は極めて低い状態にある。

(2) 第三者法益原則

潜在的な被申立国をWTOの紛争解決手続に「第三者法益原則」¹⁰⁰を根拠に参加させることは考えられるであろうか¹⁰¹。第三者法益原則とは、貨幣用金事件¹⁰²で明示された原則であり、第三国の法的な利害関係が裁判所の決定によって影響を受けるのみならず、「決定のまさに主題を成す (form the very subject-matter of the decision)」場合には、国際司法裁判所規程は、その第三国が参加していない状態で手続を継続することを認めないとする考えである¹⁰³。この原則は、それが示された貨幣用金事件以降しばらくは適用されることはなかったが、東ティモール事件¹⁰⁴において、再び適用されるに至っている。

それでは、この考えはWTOの紛争解決手続において適用しうるのであろうか。貨幣用金事件では、アルバニアへの帰属が認められた金に対して、同国による違法行為を根拠に、イタリアに賠償として引渡されるべきかが問題とされた。元来、アルバニアの金は英国に引渡されることを原則とすることが事前に定められていたため、ICJに付託された事案の内容は、イタリアが（金の処理を委任されていた）仏英米の三国を相手に、当該金の一部をイタリアに引渡すこと、そして、イタリアの請求が英国の請求に優先されることを求めるものであった。よって、アルバニアは本件訴訟に参加していない第三者ということになる。しかしながら、イタリアの

99 Panel Report, *Turkey - Textiles*, *supra* note 80, paras. 9.10-11. Footnote omitted.

100 杉原・前掲注(98) 21頁以下、河野真理子「第三国の利益」小寺彰ほか編『国際法判例百選(第2版)』(有斐閣、2011年) 197頁、大河内美香「貨幣用金事件規則の適用基準にかかる覚書：1995年国際司法裁判所・東ティモール事件判決を中心に」中央学院大学法学論叢第17巻1・2号(2004年) 127頁以下、砂川和泉「国際司法裁判所の管轄権と第三国に関する一考察：同意原則を中心に」岡山商大法学論叢第9号(2001年) 129頁以下。同原則は、貨幣用金(事件)原則(ないし規則)とも表現される。

101 先で述べた不可欠当事者と第三者法益原則の重複の余地については、ICJが前者を詳細に論ずることなく否定していることもあり、定かではない状態にあるが、すくなくともICJは両者を峻別して前者のみを明確に否定している。杉原・前掲注(98) 35頁。See also, Santiago Torres Bernárdez, "The New Theory of "Indispensable Parties" under the Statute of the International Court of Justice", in Karel Wellens (ed.), *International Law: Theory and Practice Essays in Honour of Eric Suy* (Martinus Nijhoff Publishers, 1998), p. 737.

102 ICJ Reports 1954, p. 19.

103 *Ibid.* p. 32. 貨幣用金事件の評釈としては、広瀬善男「1934年にローマから持出された貨幣用金に関する事件(管轄権)」高野雄一編著『判例研究 国際司法裁判所』(東京大学出版会、1965年) 111頁以下、山村恒雄「1943年にローマから持ち出された貨幣用金に関する事件」波多野里望＝松田幹夫編『国際司法裁判所 判決と意見 第1巻』(国際書院、1999年) 180頁以下、杉原高嶺「国際裁判と第三国」松井芳郎ほか編『判例国際法(第2版)』(東信堂、2006年) 538頁等参照。

104 ICJ Reports 1995, p. 90.

請求が認められるためには、アルバニアの違法行為の存否や賠償の内容について決定されることが必要であり、かつ、それらの争いはアルバニアの同意なくしては決定できないことから、そのような同意のない本件については管轄権を行使できないとしたのが ICJ の立場であった¹⁰⁵。

これを WTO の場合に当てはめると、次のような場合が考えられる。たとえば、A 国が WTO 協定に反するような輸入制限を行い、それに対して輸出国である B 国が対抗的な措置（譲許等の停止）を導入しているとする。この A・B 国間の争いにより被害を受けた C 国が、B 国を相手取って、同国の対抗措置の WTO 協定非整合性を WTO の紛争解決手続に付託すると、A 国の WTO 協定違反がすべての源泉となる（つまり「まさに主題を成す」）ので、第三者法益原則が問題となる事態が生じえる。

しかしながら、WTO においてはこのような事態が生ずる可能性は低い。WTO においては、DSU 第 23 条の下で、加盟国による一方的な協定違反の決定が禁止されているため、A 国の違反行為の有無に関係なく、B 国が独断で対抗措置に依拠することそれ自体で DSU 違反を構成することになる——つまり、B 国と C 国との間で紛争が完結しえる——ことがその理由である¹⁰⁶。

貨幣用金事件で示された「まさに主題を成す」場合の外縁は、今もなお必ずしも明確にされているわけではないため¹⁰⁷、WTO においてどの程度応用が認められるかは不確かではあるが、すくなくとも貨幣用金事件に近似した状況が考えられないのであれば、WTO においてはこの原則が ICJ における理解と同様に発展する機会は限定されることになる。現時点では、第三者法益原則が WTO の紛争解決手続において正面から議論されている例は存在しないが、今後の展開が注視される¹⁰⁸。

VI. 協議段階と共同被申立国

ここまで、専らパネルが設置された後に焦点を当てて議論を展開してきたが、以下では、潜在的な被申立国が協議段階において自発的に、共同被申立国として参加することを希望した場合に、それが可能かについて論じたい。

まず、現行の WTO の紛争解決手続では、協議段階においても、基本的に主導権は申立国にある。申立国は協議の相手国（被申立国）を自ら選定して協議を要請することになるため、この時点で特定の加盟国を協議要請の対象から除外すれば、当該加盟国による被申立国としての

105 ICJ Reports 1954, pp. 31-33. その後、ナウル燐鉱地事件において、ICJ の管轄権が行使できないのは、第三国の責任の決定が前提条件となる場合と明示されるに至っている。ICJ Reports 1992, p. 261, para. 55.

106 その意味では、オーストラリアとインドネシアの間の 1989 年条約が争点とされた（インドネシアによる条約の締結という行為の合法性が問題とされた）東ティモール事件の方が、WTO において類似した事例が発生する可能性がある。もっとも、東ティモール事件については、貨幣用金事件の第三者法益原則は適用できないとする批判も見られる。曾我英雄「ICJ における東チモール事件」専修法学論集 66 号（1996 年）176 頁参照。

107 杉原・前掲注（98）38 頁。

108 ICJ により第三者法益原則が適用されうる状況下で、第三国の訴訟参加により同原則の適用を迂回できるかとの論点も、WTO 紛争を考察する上で参考になる。この点につき、大河内・前掲注（100）141 頁、砂川・前掲注（100）154 頁、皆川洸『国際訴訟序説』（鹿島研究所出版会、1963 年）188 頁以下参照。

参加の途は閉ざされることになる¹⁰⁹。さらに、協議の基礎となる法的根拠が GATT 第 23 条 1 項である場合には、申立国は第三国の参加を排除することができるため、潜在的な被申立国は協議に第三国として参加することさえできなくなる¹¹⁰。このことが顕在化した例が EC 一般特惠関税制度事件（タイによる協議要請）¹¹¹ である。同事件では、タイと EC との間で実施された協議にコロンビアが参加の要請を行ったところ、それが認められなかったとの経緯があった¹¹²。コロンビアは DSB 会合において、「とりわけ、係争事項がコロンビアにとって政治的、経済的そして商業的に最上級に重要であることから」コロンビアが参加できないことは遺憾であると述べ、さらに「DSU 交渉において共同被申立国の問題が扱われることが重要である」との興味深い見解を提示した¹¹³。もっとも、この提案は問題提起の域を出なかった模様である。

また、これとは別次元の議論ではあるが、被申立国の追加的な参加の問題の検討に際しては、協議前置主義と被申立国の追加の関係性も考慮しなければならない。WTO においてはパネルの設置に先んじて紛争当事国が協議を行うことが求められているが、仮に、パネル設置後に当事国の追加が認められることになれば、同様に協議が必要となるのかが問題となりうる（特に、追加される加盟国が協議に全く関与しなかった場合）。協議の過程を経ることは手続の大幅な遅延を伴うことになり、共同被申立国手続の実現性を低くすることから、協議を省略すること¹¹⁴も考えられる¹¹⁵。ただし、協議を実施するか否かの決定に際しては、既存の被申立国の意思も尊重される必要があろう。

VII. DSU 改正交渉

DSU 改正交渉においても、共同被申立国のための手続の整備を求める提案が議論された形跡がある。トルコ繊維製品事件の当事国であったトルコが、その必要性を強く主張した国の一つであった¹¹⁶。また、やはり当該事件と関係の強い EU も類似の提案を示してきた¹¹⁷。しかし

109 仮に、協議要請を受けた加盟国が、第三国も要請の対象に含まれていないことを不服に、協議を拒絶したとしても、協議の要請が適切に行われていれば、パネルの設置を妨げられることはない。

110 DSU 第 4 条 11 項。当該条項は、協議が GATT 第 22 条 1 項を基礎に行われている場合には、第三国の協議への参加は「協議の要請を受けた加盟国が同意する場合」に認められるとする。

111 Request for Consultations by Thailand, *European Communities - Generalized System of Preferences*, WT/DS242/1. なお、トルコ繊維製品事件においても、インドの協議要請は GATT 第 23 条 1 項に基づいて、トルコのみを相手国としていた。Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, WT/DSB/M/15, p. 3.

112 Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, WT/DSB/M/117, p. 7.

113 *Ibid.*

114 DSU 第 4 条 7 項は当事国の合意で協議を切り上げてパネル手続へと移行させることを認める。もちろん、当事国が望むのであれば協議は排除されない。実際に、DSU 第 10 条 4 項に基づいて、第三国として手続に関与していた加盟国が自ら手続を開始する場合にも、協議から開始されている。

115 追加される加盟国が第三国として協議に参加していれば、参加の程度次第では、協議を省略することを是認する余地が生まれよう。また、協議への参加資格のある加盟国が参加要請をしておきながら、申立国により否定された場合にも協議を省略することが考えられる。参加する加盟国が協議に全く関与していなかった場合については、可能な限り協議が実施されることが推奨されるが、紛争の状況に応じて省略することは考えられる。

116 Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, WT/DSB/M/71, p. 23.

117 岩沢雄司「トルコの繊維・繊維製品輸入制限」国際貿易投資研究所 公正貿易センター『ガット・WTO の紛争処理に関する調査 調査報告書 X』（2000 年）137 頁。

ながら、2001年にDSU改正交渉がドーハ・ラウンド交渉と接続されて以降は、共同被申立国に関する議論は、少なくとも公式な場では議論されている様子はなく、各議長ドラフトにも改正案は見出せない。結局のところ、トルコ繊維製品事件に耳目が集まった時期においてはこの議論が一時的に話題に挙げられたものの、一般的には加盟国からの関心は低い状態にある模様である¹¹⁸。これは、協議段階における第三国参加や共同被申立国の問題についても同様と言え、前述のように、かつてコロンビアがDSU交渉においてそれらの問題が扱われることを主張した時期もあったが、公式なDSU第4条11項の改正提案等にまでは至っていない。

VIII. おわりに

以上論じてきたように、WTOにおける「複数の被申立国」手続の議論は、DSUがそのような手続を想定していないことから、必要な規定が十分に整備されていない状態にあると言える。そのことを受けて、本稿では最後に、複数の被申立国手続を実現するための立法的対応について検討したい。基本的に、潜在的な被申立国の参加は、同国の利益の保護の実現や紛争の一貫した又は効率的な解決に資する可能性があるため、一般論としてそれを是認する前提で論ずるが、他方で、このテーマの議論の非成熟性を踏まえて、提案は最小限のものとし、かつ、手続の遅延による弊害が多い場合には、現行のDSU第12条2項等を根拠に参加や引込みを否定することができることを前提とする。

かかる前提の上で、次の点が立法的対応として考えられる。第1に、現行のDSU第9条と対照的な条項の創設が考えられる。つまり、複数の被申立国に対する紛争の実現性を明記する規定の挿入である。現状の枠組み下でも、複数の被申立国手続は一定範囲内で実現可能と考えられるが、複数の被申立国手続が認められることを記すことで法的に明確になるであろう。具体的には、第9条の拡張¹¹⁹、新規の規定を設けることになる。

第2に、第三国参加とは異なり当事国として自発的に参加するための規定（共同訴訟参加に類する規定）を設けることが考えられる。その場合の問題は、手続参加の条件をどこに設定するかである。第三国参加の前提となる利害関係の存在はもとより、我が国の民事訴訟法に見られる合一確定の要請をモデルにした概念を含めるべきか。しかしながら、複数の被申立国が想定されるWTOの紛争の実例や議論の集積が見られない中で、合一確定が必要とされる状況を画定することは難しいことから¹²⁰、利害関係（直接的な利害関係）を基準とすることが現実的な選択肢と言えよう¹²¹。また、手続参加を認める際の要件をどの程度厳格なものとするかは、次の補助参加の議論を含めた、全体的な制度設計の中で検討する必要があると思われる。

118 学術界からのDSU修正の提案の例としては、Hyun Chong Kim, "The WTO Dispute Settlement Process: A Primer," *Journal of International Economic Law* Vol. 2, No. 3 (1999), p. 464.

119 複数の申立国を前提としている表現を、複数の被申立国の手続をも含む条文に変更することになるであろう。その際、第9条の表題も変更する必要があるだろう。

120 合一確定要件を基準とすると、WTOの当事国参加の制度は、我が国の民事訴訟法という固有必要的訴訟における脱落している共同訴訟人の参加に相当する機能が中心になる可能性がある。具体的には、あるFTAにおける条項がWTO協定違反を構成するとしてFTAの一方締約国を相手にWTOの紛争解決手続を開始した際に、FTAの別の締約国が参加を望むような場合が考えられる。

121 ICJにおける第三者法益原則の議論に倣い、「まさに主題を成す」場合を基準とすることも考えられるが、本稿でも論じたように、ICJにおける議論との相違ゆえに、WTO独自の理論構成が必要になると思われる。

第3が、補助参加に相当する制度の導入の可能性である。かかる参加形態が認められれば、より関係国のニーズに合った手続の関与が可能となる。もっとも、この補助参加については、上記の当事国参加（共同訴訟参加）と同様に参加要件が問題となるのみならず、補助参加による判決の効力の問題も検討する必要がある。やはり、補助参加により拡大的な関与が認められるのであれば、その対価として、判決の効力が一定条件の下で参加国にも及ぶことは平仄が合うものとして是認したい。しかしながら、それらの導入に際しての制度的な複雑さゆえ、補助参加については指し当たっては導入せず、共同訴訟参加に相当する制度（当事者参加）を設けるのであればその柔軟な運用か¹²²、現行の拡大的第三国参加を整備した中で対処する¹²³ことも現実的な対応策となる。これらを踏まえると、当事者参加（共同訴訟参加）と補助参加に柔軟に対応できる包括的な参加規定を設けること（詳細は事例に応じて検討手続等で対処できる規定）が望ましいかもしれない。

他方で、被申立国やパネルが第三国の引込みが必要と考えたのに対して、申立国がそれを拒絶している場合はどうか。既存の被申立国が第三国の加入を要請している場合に、パネル（あるいはDSB）がその要否を判断し、有益性が確認される場合には引込みを認める制度の導入は選択肢の一つと言える。ただし、そのような要請のない状態でのパネルの職権による第三国の引込みについては、紛争当事国の大半が同意していない場面が前提であることを踏まえると¹²⁴、慎重さが求められよう。また、これらとは別に、パネルが、第三国の加入が手続の進行において不可欠と判断した場合において、当該第三国の加入を要請すること、そしてそれを拒絶した場合には判断の効力が及ぶ仕組みを設けることも考えられないわけではない¹²⁵。しかし、この点に関しては、議論が熟しているとは言えず、継続的な検討が必要と思われる。

本稿では、「複数の被申立国」の問題について、現行のWTOの紛争解決手続において議論が深化していないことを受けて、当該議論の端緒となる分析を提供した。我が国の民事訴訟法の議論からも明らかなように、本来的には第三者／第三国の訴訟（紛争解決手続）への関与は多様であり、WTOの紛争解決制度においても、より詳細な議論が展開されることが必要であろう。たしかに、上級委員会の任命問題等により制度全体が停滞しつつある現状では、このようなDSUの発展に関する議論は時宜に適っているとは捉え難い側面もあるかもしれないが、序章でも述べたように、貿易関係の複雑化が進む昨今を踏まえると、複数の被申立国を想定した手続についての議論を進めておくことの意義は小さくないと言えよう。

122 先で述べたように、合一確定や「まさに主題を成す」場合を基準とするのではなく、当事国参加の要件を直接的な利害関係の有無と設定し、当事国（被申立国）としての参加の機会を広げることが考えられる。

123 現行の拡大的第三国参加は判例法的に運用されているため、これをDSU上に明記し、第三国の利害関係に応じて関与の柔軟性を与えることが考えられる。

124 参加を希望する第三国については、手続への参加に関する規定を設ければ十分であり、申立国が参加に合意するのであれば、新規の手続の開始という選択肢がある。よって、被申立国が要請していない状況でパネルが主導で引込みが求められるのは全ての関係国が否定的ないし無関心な場合であり、そのような場合でもなお引込みが必要か（紛争が解決できないような事態を除いて）は疑問である。

125 理屈としては、不可欠な第三国の参加が脱落していることによって、手続が完了できなくなることによる申立国の不利益を回避するため、当該第三国に対して申立国が別個、請求を定立したとみなして、手続の簡素化のために即時の参加が要請され、判断の効力が及ぶことが認められることになる。

本研究は科研費（基礎研究（C）：「国際貿易紛争処理制度の手続法的発展」、課題番号15K03142）の助成を受けたものである。