

農業バイオプロジェクト
研究資料第1号

EC－バイテク産品（GMO）事件 WTOパネル報告の内容と意義

平成19年1月

農林水産政策研究所

ま え が き

近年、遺伝子組換え技術をはじめとする農業バイオテクノロジーが急速に進歩し世界的にその普及が進む一方で、消費者の受容性の問題等から各国の制度・政策は相当異なっており、我が国の農業バイオ政策の推進上、こうした海外の動向を把握・分析しておくことが必要である。このため、農林水産政策研究所では、農業バイオをめぐる各国別の政策や生産・流通をめぐる状況並びに貿易摩擦等の各国横断的な問題の現状と背景等を明らかにすることを目的として、2004年度から2006年度までプロジェクト研究「WTO 体制下における農業バイオ規制を巡る国際的な摩擦の動向と整合化の方向の解明（通称、農業バイオ・プロジェクト）」を実施してきた。その研究成果の一部は、既に農林水産政策研究叢書『GMO：グローバル化する生産とその規制』としてとりまとめ、2006年3月に刊行した。これに引き続き、本研究資料は、米国、カナダ及びアルゼンチンがEUのGMO（遺伝子組換え体）に関する措置をWTO協定違反であるとして提訴した紛争案件に関するWTOのパネル報告について、その内容を整理するとともにその意義について分析したものである。

この紛争は、2003年8月にWTOのパネルが設置されて後、実に3年余りを経過した2006年9月29日に最終報告が発表された。紛争の対象となった措置の種類及び事実関係が極めて多岐に亘るため、本パネル報告は内容的に膨大なものであり、法的な論点も多い。これらの争点についてのパネルの判断は、EU及び世界各国の遺伝子組換え政策並びにWTO法一般への影響という意味から注目されるものである。本研究資料が、我が国の農業バイオ及びWTO関係施策の推進上一つの参考資料として貢献できることを期待する。

なお、本研究資料の執筆は、当研究所評価・食料政策部の藤岡典夫が行った。ご意見やご質問など持たれた読者は、遠慮なく執筆者にお寄せ頂ければ幸いである。

2007年1月

農林水産政策研究所
農業バイオ・プロジェクトチーム

目 次

EC－バイテク産品（GMO）事件 WTO パネル報告の内容と意義

藤 岡 典 夫

要 旨	1
1. はじめに	3
2. 事実関係	
(1) EC の承認手続の概要	3
(2) 事実の経過	6
(3) WTO 紛争解決の申立	8
(4) 紛争処理手続の経過	10
3. パネルの判断	
(1) WTO 協定の解釈と他の国際法規則との関係	11
(2) EC の GMO 承認制度への SPS 協定の適用可能性	13
(3) 一般的モラトリアム	31
(4) 産品特定の措置	56
(5) EC 加盟国のセーフガード措置	79
(6) パネルの結論及び勧告	112
4. パネル報告の意義	
(1) 一般的モラトリアムの性質	117
(2) 不当な遅延	117
(3) セーフガード措置	119
(4) いくつかの横断的問題	121
(5) GMO 制度への影響及び含意	124

要 旨

2003年に米国、カナダ及びアルゼンチンがECのバイテク産品^(注)に関する措置についてWTO紛争解決の申立をした案件に関して、WTOのパネルは2006年9月に最終報告を発表した。パネルの主要な判断の内容及びその意義は、以下のとおり。

1. パネルの主要な判断

(1) ECのGMO承認制度の性格

ECの新旧環境放出指令及び新規食品規則が対象とするGMO（遺伝子組換え体）のリスクはSPS協定の範囲内であり、これらの法令において規定されているECのGMO承認手続はSPS措置である。

(2) 一般的モラトリアム

- ① ECは、バイテク産品の承認についての一般的事実上のモラトリアムを、1999年6月と2003年8月（パネル設置時）との間に適用した。
- ② 一般的モラトリアムが2003年8月以降に存在しなくなったかどうかにかかわらず、パネルはそのWTO適合性に関する認定を行う権限を有し、かつ認定を行うことが適当である。
- ③ 一般的モラトリアムを適用するという決定は、最終的な承認決定を遅らせるという決定である。つまり、手続の適用又は運用に関する決定であり、SPS措置ではない。よって、SPS協定5.1, 5.6, 5.5, 2.2及び2.3条並びに7条・附属書B(1)の規定は適用されず、これらの規定に基づく不適合を認定せず。
- ④ 一般的モラトリアムは、承認手続の完了における「不当な遅延」をもたらした結果、SPS協定附属書C(1)(a)第1クローズ（及び8条）に不適合であった。
- ⑤ SPS協定附属書C(1)(b)及び10.1条の不適合は立証されていない。

(3) 産品特定の措置

- ① 産品特定の措置は、一般的モラトリアムと同様にSPS措置ではないことから、SPS協定5.1, 5.6, 5.5, 2.2, 2.3条及び7条・附属書B(1)の不適合を認定せず。
- ② 27件の産品特定の措置のうち24件について、承認手続の完了における「不当な遅延」があり、これらはSPS協定附属書C(1)(a)第1クローズ（及び8条）に不適合であった。
- ③ SPS協定附属書C(1)(a)第2クローズ, C(1)(b), C(1)(c)及びC(1)(e)並びにGATT 3.4条の不適合は立証されていない。

(4) EC加盟6カ国のセーフガード措置

- ① 争点のセーフガード措置は、SPS措置である。
- ② セーフガード措置を課している加盟国が根拠として提出した科学研究はSPS協定の意味での「リスク評価」を構成せず、また、ECレベルでのリスク評価は争点のバイテク産品の禁止を合理的に支持しなかった。よって、争点のセーフガード

措置は、SPS 協定 5.1 条に従って「リスク評価に基づいて」いなかった。

- ③ SPS 協定 5.7 条は、5.1 条に基づく義務からの例外ではなく、条件付権利である。したがって、問題の SPS 措置が 5.7 条の 4 つの要件のいずれかに適合しないことの立証責任は申立国が負う。
- ④ 争点のセーフガード措置は、「関連する科学的証拠が不十分な状況」という SPS 協定 5.7 条の第 1 要件を満たしていないことから、5.7 条に適合しない。よって、争点のセーフガード措置は SPS 協定 5.1 条（及び 2.2 条）に不適合であった。

2. パネル報告の意義

(1) EC の政策への影響

EC は、2004 年から GMO の新規承認を再開する等パネルの結論を先取りして行動していることから、パネル報告による今後の EC の政策の大きな変化はないであろう。

今回の争点となっていない義務表示・トレーサビリティ制度等に関する新たな紛争の可能性が存在する。

(2) GMO 規制一般についての含意

GMO による人の健康及び環境への影響は SPS 協定の対象であり、GMO 規制は SPS 協定の規律、特に「科学的な原則」及び「リスク評価」に基づいて措置をとるとの要件を遵守しなければならない。

また、GMO のリスクの不確実性及び「予防原則」は、この要件を回避する根拠にはなり得ない。ただし、リスク評価に基づいてとる措置の決定・選択に際して、リスクの不確実性を考慮することができる。

(3) WTO 法上の意義

SPS 協定附属書 C(1)(a) の「不当な遅延」、SPS 協定 5.7 条の性格、WTO 協定の解釈と他の国際法規則との関係等の問題について、先例的な解釈が含まれている。

(注) パネル報告では、「バイテク産品」と「GMO」という用語が互換的に使用されている。

EC－バイテク産品（GMO）事件 WTO パネル報告の内容と意義

藤 岡 典 夫

1. はじめに

遺伝子組換え作物（GM作物）の栽培は、1996年の商業化以来この10年間に急速に拡大してきており、今日、世界21か国で大豆、トウモロコシ、綿花及びナタネを中心に9000万haが栽培されている。主要生産国は、米国、アルゼンチン、ブラジル、カナダなどで、なかでも米国は、世界中のGM作物作付面積の55%を占めている⁽¹⁾。

こうした遺伝子組換え体（GMO）に積極的な立場をとる国がある一方で、EUのように域内・国内の世論等を反映して慎重な立場をとる地域・諸国も多く、GMOに係る政策・制度の内容は、それぞれの地域・国毎に非常に異なった様相を呈している⁽²⁾。こうした制度の相違の結果、米国等GMO輸出国とEUとの間での貿易摩擦が発生し、米国、カナダ及びアルゼンチンは2003年5月に世界貿易機関（WTO）に対して紛争解決手続の申立（いわゆるWTO提訴）を行った。WTOのパネルは、3年余りを経過した2006年9月29日に最終報告書を発表した。

本紛争は、近年WTOにおいて環境保護又は食品安全関連措置が争点となるケースが注目を集める中で、環境保護と食品安全両面を有する措置が争われたという特徴を有しており、また重要な法的論点についての判断及び政策上の影響も含め、大いに注目されるものである。

本稿は、本パネル報告の内容を整理し紹介するとともに、そのWTO法上及び政策上の意義について分析する。

2. 事実関係

(1) ECの承認手続の概要

EC⁽³⁾は、GMOの開発・利用について、1990年代初頭から規制の枠組みを設定してきた。最初に、本紛争において重要な地位を占める基本法令について、以下で概観する⁽⁴⁾。

1) 旧環境放出指令及び新環境放出指令

GMO規制の最初の基本的枠組みを設定したのが、1990年に公布された「GMOの環境への意図的放出に関する指令90/220/EEC」（以下「旧環境放出指令」）である。この指令は、

2001年に公布された「GMOの環境への意図的放出及び理事会指令 90/220/EECの廃止に関する指令 2001/18/EC」（以下「新環境放出指令」）によって置き換えられたが、これらが規定する手続は、基本的に共通している。

これらの指令は、「人の健康と環境を保護することを目的とし」、GMO（GMOを含む製品が含まれる）の環境放出（市場流通等）についての承認制度を設定し、その承認に当たり段階的プロセスを設定したものである。

GMOを市場流通目的で環境放出しようとする者は、最初に市場流通されるEC加盟国の所管当局（以下「最初の所管当局」）に対し、人の健康及び環境に対するリスク評価を含む所定の情報を添付して申請する。申請を受理した最初の所管当局は、申請者に追加の情報を要求することができ、受理後90日以内（追加の情報を待っている期間は計算に入れない）に審査し、市場流通を認めるべきか否かを示す意見書（評価報告書。オリジナルの評価）を作成することが求められる。

もし、最初の所管当局が、同意が認められないと結論つけるならば、その申請を却下し、その手続を終了する。もし同意が認められるべきであると結論付けられるならば、その手続は共同体レベルに移る。最初の所管当局は、その申請を評価報告書とともに欧州委員会に提出する。

欧州委員会は、上述の書類を受理した場合、他のすべての加盟国の所管当局に遅滞なくそれを送達する。他の加盟国の所管当局は60日以内に申請者に追加の情報を要求し、又は異議を表明することができる。もし、他の加盟国から異議表明がなかったときは、オリジナルの評価を実行した最初の所管当局は、当該GMOを市場流通する同意を与えることができる。その製品はその同意で要求される条件に従い、EU中で流通することができる。

もし異議が表明され、加盟国間の合意が見られなかった場合、共同体レベルで決定が取られる。欧州委員会は、ECの植物科学委員会(SCP)の意見を聞いた上で決定の草案を作成し、加盟国代表から構成される規制委員会に提出する。もし規制委員会が特定多数決によって賛成意見を表明する場合は、欧州委員会はその決定を採択する。もしそうでなければ、欧州委員会は遅滞なく決定の提案を閣僚理事会に提出する。もし閣僚理事会が三カ月以内に特定多数決によって決しないならば、欧州委員会はその決定を採択する。以上による共同体による賛成の決定の場合、最初の所管当局は申請者に同意を与え、使用条件を満たす限りEU全域において当該GMOの自由な流通がみとめられる。

なお、2002年10月17日に旧環境放出指令は廃止され、新環境放出指令が施行されたので、旧環境放出指令に基づく申請であって2002年10月17日までに当該指令に基づく手続が完了していないものについては、新環境放出指令の対象となる。そのような未決の申請は、2003年1月17日までに新環境放出指令に従ってその申請の補足を行わなければならない。その場合、新環境放出指令に基づく新しいリスク評価が要求される。

上記手続により共同体レベルで承認されたGMOであっても、加盟国は、それが人の健

健康や環境へのリスクがあるという正当な理由がある場合にその GMO について自国領域内での使用や販売を暫定的に禁止することを認めるという、いわゆるセーフガード条項が新旧の環境放出指令において設けられている。この場合、当該ケースは再び共同体レベルで手続がとられることになる。（後述）

2) 新規食品規則

1997 年に「新規食品及び新規食品成分に関する理事会規則 No. 258/97」（以下「新規食品規則」）が公布され、遺伝子組換え食品（GM 食品）に関しては、上記の旧環境放出指令ではなく、この規則が適用されることになった。

新規食品規則に関する承認手続は、旧環境放出指令とほぼ同様である。なお、加盟国間の合意が見られず共同体レベルで決定が取られる場合に欧州委員会が意見を聞く相手は、食品科学委員会(SCF)である。

新規食品規則では、GMO に由来するけれどももはや GMO を含んでいない食品であって、組成、栄養価、意図される用途等について既存食品と実質的に同等なものに関しては、簡易手続が定められており、この場合、承認を受けるのではなく通報手続（簡易手続）でよいことになっていた。また、新規食品規則では、一定の場合に（GMO 等であることの）表示義務を設定した。さらに、旧環境放出指令と同様、セーフガード条項があった。

なお、新規食品規則は、GM 食品の部分に関しては、「遺伝子組換え食品及び飼料に関する 2003 年 9 月 22 日の欧州議会及び理事会規則 No. 1829/2003」によって置き換えられた（2003 年 10 月 18 日公布，2004 年 4 月 18 日施行）。この新規規則は、「実質的同等」の場合の簡易手続を廃止するとともに、従来は表示義務のなかった遺伝子組換えにより生じた DNA やタンパク質が存在しない場合及び飼料についても表示を義務づける等規制をより厳しくするものであった。また同時に、「GMO のトレーサビリティと表示ならびに GMO 由来食品及び飼料のトレーサビリティに関する欧州議会及び理事会規則 No.1830/2003」が制定された。これは、GMO の流通を追跡できるよう、製品中の GMO に関する情報を取引先等に伝達し、5 年間保持するよう事業者には義務づけるものであった。

本紛争における争点の措置が直接関係するのは、新旧環境放出指令と新規食品規則であるが、この 2003 年の新規規則は、後述するように一般的モラトリアムの認定に関係する。

3) セーフガード条項

共同体レベルで既に承認された GMO についてのセーフガード措置について、旧環境放出指令 16 条は、次のように規定した。

「加盟国は、適切に届けられ書面による承認がなされた産品が人の健康又は環境に対するリスクを構成すると考える正当な理由がある場合、自国領域内において使用又は販売を制限し、又は禁止することができる」

新環境放出指令及び新規食品規則にも同趣旨の規定がある。

新環境放出指令の 23 条は、「加盟国は、承認後に得られた環境リスク評価に影響を与える新たな若しくは追加の情報の結果として、又は新たな若しくは追加の科学的知識に基づく既存の情報の再評価の結果として、産品としての又は産品に含まれる GMO が人の健康又は環境に対するリスクを構成すると考える詳細な根拠を有している場合は、自国領域内において、産品としての、又は産品に含まれる GMO の使用及び／又は販売を暫定的に制限又は禁止することができる」と規定する。旧環境放出指令の 16 条に基づき採用されたセーフガード措置は、新環境放出指令の 23 条に基づいて維持され再検討された。

また、新規食品規則の 12 条は、「新たな情報の結果として、又は既存の情報の再評価の結果として、加盟国が、この規則に従う食品又は食品成分の使用が人の健康又は環境を危険にさらすと考える詳細な根拠を有している場合は」セーフガード措置を採用することができる」と規定した。

これらセーフガード措置は、共同体レベルで十分な評価がされるまでの暫定的なものとしてのみ維持することができる。セーフガード措置採用後の手続については、次の通りである。

セーフガード措置を採用する加盟国は、欧州委員会とその他の加盟国に通報し、その理由を示さなければならない。

欧州委員会は、EC 科学委員会の意見を聞いた上で EC 全域にわたる流通承認の修正をするか又はそのセーフガード措置を終了させるかについて、規制委員会又は食品常設委員会（加盟国の代表から構成される）に対して取られるべき決定の案を提出する。

規制委員会又は食品常設委員会が特定多数決によって欧州委員会の案に賛成すれば、その決定の案を採択する。

そうでない場合又はいかなる意見も提出されない場合は、欧州委員会は遅滞なく、取られるべき決定の案を閣僚理事会に提出する。閣僚理事会が 3 カ月以内に特定多数決によって決定を下さない場合は、欧州委員会はその決定の案を採択する。

(2) 事実の経過

1) EC の「モラトリアム」

旧環境放出指令の施行後、1999 年までに 18 件の承認がなされたが、1990 年代後半以降、欧州ではイギリスでの BSE 事件に影響されて食の安全性への大衆の関心が高まったこと等を背景に、GMO に対する規制強化の声が強くなり、こうした事態に対処すべく、旧環境放出指令の改正作業が開始された。その過程で、1999 年 6 月に環境相理事会で修正意見がまとめられた際に、デンマーク、ギリシア、フランス、イタリア及びルクセンブルクの 5 カ国は、次のような共同宣言を発表した。

「デンマーク、ギリシア、フランス、イタリア及びルクセンブルクの政府は、GMOの栽培及び市場流通に関して授けられた権限を行使するに際して、・・・GMO及びGMO由来製品の表示及びトレーサビリティを確保するための完全な規則案を遅滞なく欧州委員会が提出する重要性を指摘し、そのような規則が採択されるまでの間、未然防止原則及び予防原則に従って、GMOの栽培と市場流通の新規の承認を停止させるための手段をとる(will take steps)。」

この宣言の後、2004年5月19日（つまり本パネルの設置の後）に欧州委員会がGMトウモロコシ Bt11の輸入及び流通を承認するまで、ECではGMOの新たな承認は行われなかった。

2) EC加盟国によるセーフガード措置

また、いくつかのEC加盟国は、既に承認済みのGMOについて、セーフガード措置をとった。本紛争における争点のセーフガード措置は、6カ国（オーストリア、フランス、ドイツ、ギリシア、イタリア、ルクセンブルク）によって1997年2月から2000年8月の間にとられた下記の9件の措置である。（イタリアの措置のみ新規食品規則、それ以外はすべて旧環境放出指令に基づくもの）。

- (1) オーストリア – T25 maize;
- (2) オーストリア – Bt-176 maize;
- (3) オーストリア – MON 810 maize;
- (4) フランス – MS1/RF1 oilseed rape (EC-161);
- (5) フランス – Topas oilseed rape;
- (6) ドイツ – Bt-176 maize;
- (7) ギリシア – Topas oilseed rape;
- (8) イタリア – Bt-11 maize (EC-163), MON 810 maize, MON 809 maize, T25 maize;
- (9) ルクセンブルク – Bt-176 maize.

これらの措置は、それぞれ当該加盟国から欧州委員会に通報され、欧州委員会は、提供された情報が、人の健康又は環境に対するリスクに関連する科学的証拠を構成するのかどうかについて、EC科学委員会の意見を求めた。

EC科学委員会は、当該産品が人の健康又は環境に対するいかなるリスクも提供しないという元のEC科学委員会の評価を再確認した。

しかしながら、その後これらのセーフガード措置に関して共同体レベルでいかなる決定も取られることなく、本パネルの設置時において依然として実施されていた。(paras. 7.2534- 7.2537)

(3) WTO 紛争解決の申立

この事態に対して、2003 年 5 月、米国、カナダ及びアルゼンチンは、WTO 紛争解決の申立を行い、二国間協議を経て 2003 年 8 月、WTO の紛争解決機関(DSB)はパネルの設置を決定した。

申立国の請求は、以下の通りであった。

1) 一般的モラトリアム(general moratorium)

米国は、パネル設置要請において次のように主張した。ECは 1998 年 10 月以降、バイオテク産品⁽⁵⁾の承認に関してモラトリアムを適用した。モラトリアムに従って、ECはECの承認システムに基づくバイオテク産品の承認申請の検討又は承認の付与を停止した。ただし、米国は、後の提出文書において、1998 年にすべての申請がすべての進行を停止したと言っているのではなく、モラトリアムは承認プロセスにおける最終的な決定に持ち込ませないという決定であること、そして承認プロセスにおける一定の前進は、モラトリアムと矛盾するものではない、と説明した。

カナダ及びアルゼンチンも表現は異なるが、ほぼ同趣旨の主張であった。

申立国は、この措置のことを「一般的モラトリアム」(general moratorium)又は「全面的モラトリアム(across-the-board moratorium)」と呼んだ。申立国は、一般的モラトリアムに関して以下の規定の不適合の請求を提起した。

(いずれも SPS 協定。なお、援用条文は、第 1 回提出文書に記載されているもの)

米国

- (a) 附属書 C(1)(a) 及び (その結果) 8 条;
- (b) 附属書 B(1) 及び (その結果) 7 条;
- (c) 附属書 C(1)(b) 及び (その結果) 8 条;
- (d) 5.1 条 及び (その結果) 2.2 条
- (e) 5.5 条 及び (その結果) 2.3 条.

カナダ

- (a) 5.1 条 及び (その結果) 2.2 条;
- (b) 5.6 条 及び (その結果) 2.2 条;
- (c) 5.5 条 及び (その結果) 2.3 条
- (d) 附属書 C(1)(a) 及び (その結果) 8 条;
- (e) 附属書 B(1) 及び (その結果) 7 条.

アルゼンチン

- (a) 5.1 条 及び (その結果) 2.2 条;

- (b) 5.5 条 及び（その結果） 2.3 条;
- (c) 7 条及び 附属書 B(1)
- (d) 10.1 条

2) 産品特定の措置(product-specific measures)

米国は、パネル設置要請において、欧州委員会及び EC 加盟国による特定のいくつかの承認申請を検討することの不履行を申し立てた。米国は、これらの産品特定の措置を「産品特定のモラトリアム」と呼び、産品特定のモラトリアムは、すべての申請に影響する一般的モラトリアムとは別の措置である、とした。

カナダ及びアルゼンチンも表現は異なるが、ほぼ同趣旨の主張であった。カナダはこの不履行を、「産品特定の流通禁止」と呼んだ。

申立国は、以下の規定の不適合の請求を提起した。.

米国

- (a) SPS 協定附属書 C(1)(a) 及び（その結果） 8 条;
- (b) SPS 協定附属書 B(1) 及び（その結果） 7 条;
- (c) SPS 協定附属書 C(1)(b) 及び（その結果） 8 条;
- (d) SPS 協定 5.1 条 及び（その結果） 2.2 条
- (e) SPS 協定 5.5 条

カナダ

- (a) SPS 協定 5.1 条 及び（その結果） 2.2 条;
- (b) SPS 協定 5.6 条 及び（その結果） 2.2 条;
- (c) SPS 協定 5.5 条 及び（その結果） 2.3 条
- (d) SPS 協定附属書 C(1)(a) 及び（その結果） 8 条;
- (e) GATT 1994 3.4 条
- (f) TBT協定2.1条, 2.2条, 5.1.2条及び5.2.1条

TBT協定に基づく請求は、SPS協定に基づく請求に選択的又は累積的に提出。

アルゼンチン

- (a) SPS 協定 5.1 条 及び（その結果） 2.2 条;
 - (b) SPS 協定 5.5 条 及び 5.6 条 ;
 - (c) SPS協定附属書 C(1)(a) , (b), (c), (e) 及び（その結果） 8条
 - (d) GATT 1994 3.4条
 - (e) TBT協定2.1条, 2.2条, 5.1.1条,5.1.2条及び5.2.1条, 5.2.2条 並びに 12条
- TBT協定に基づく請求は、SPS協定に基づく請求に選択的に提出。

3) セーフガード措置

米国 9 件申し立て

これらのセーフガード措置は SPS 協定の範囲内。SPS 協定 5.1 条及び 2.2 条に適合したリスク評価及び科学的原則義務違反。

ギリシアによる Topas oilseed rape に関するセーフガード措置は GATT11.1 条にも違反。

カナダ 5 件申し立て

米国主張の上記規定に加え，SPS 協定 5.6 条，5.5 条及び 2.3 条違反，並びに GATT3.4 条違反。

さらに，TBT協定に基づく請求を，SPS協定に基づく請求に選択的又は累積的に提出。

アルゼンチン 6 件申し立て

カナダと同様であるが，GATT は 3.4 条のみ。

TBT 協定に基づく請求は，SPS 協定に基づく請求に選択的に提出。

(4) 紛争処理手続の経過

2003 年 5 月 13 日 紛争解決の申立

2003 年 8 月 29 日 パネルの設置

2004 年 3 月 4 日 パネリストの構成を次の通り決定

Chairperson: Mr Christian Häberli

Members: Mr Mohan Kumar, Professor Akio Shimizu (清水章雄教授)

2006 年 2 月 7 日 パネル中間報告

2006 年 9 月 29 日 パネル最終報告

(European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WT/DS291/R, WT/DS292/R, WT/DS293/R)

2006 年 11 月 21 日 DSB 採択

3. パネルの判断

本稿においては、まず上記 3 類型の措置についての判断の前にパネルが検討した一般的・共通的な問題のうち注目すべき 2 つの問題を取り上げ、その後上記 3 類型の措置に入る。

(1) WTO 協定の解釈と他の国際法規則との関係

最初の問題は、WTO 協定の解釈と他の国際法規則との関係についてである。この問題は、2 段階に分かれる。

1) 考慮することを要求される他の国際法の関連規則の存在

ウィーン条約法条約 31 条 3(c)は、条約の解釈に当たり、文脈とともに「当事国の間の関係において適用される国際法の関連規則」を考慮することを要求している。そこで、1 つ目の問題は、本件においてこの意味で考慮することを要求される他の「国際法の関連規則」があるのかどうかという問題である。

EC は、生物多様性条約とバイオセーフティー議定書、並びに予防原則は、「国際法の関連規則」に該当すると主張した。

パネルの判断は、以下の通り。

①ウィーン条約法条約 31 条(3)(c)の言及している「国際法の規則」の範囲については、まず、条約及び国際法の慣習的規則が「国際法の規則」に含まれることは疑いがない。それ故、バイオセーフティー議定書のような条約は「国際法の規則」としての資格を有する。また、法の一般原則が「国際法の規則」であるかどうかは自明ではないものの、米国－エビ事件において上級委員会は、ウィーン条約法条約 31 条(3)(c)に従って、国際法の一般原則は WTO 規定の解釈にあたり考慮されるとした。(paras. 7.65-7.67)

②ウィーン条約法条約 31 条 3) (c)の「当事国の間の関係において適用される国際法の関連規則」（下線は、筆者）とは、「解釈されている条約に拘束されることに同意し、かつ、自国について条約の効力が生じている国の間の関係において適用される国際法の関連規則」である。この結果、この紛争における争点のWTO協定の解釈にあたり考慮されるべき国際法の規則は、WTO加盟国の間の関係において適用される国際法の関連規則である。(para. 7.68)

このようにウィーン条約法条約 31 条(3)(c)を「今解釈されている条約の当事国すべての間の関係において適用される国際法の関連規則」の考慮を要求するものとして解釈することは、ウィーン条約法条約 31 条(3)(c)が、条約の解釈者に他の国際法の規則を考慮することを「命令」しているということ、そしてそのような考慮が条約解釈者を別の解釈ではなくてある 1 つの解釈を採用させるということからも道理にかなう。条約が、その当事国を

拘束する他の国際法の規則に照らして解釈されることを要求することは、これらの国に適用される国際法の規則の一貫性を確保し、関連の規則の間の抵触を避けることに貢献する。(para. 7.70)

このようにして、EC が示唆するような「この紛争の必ずしもすべての当事国を拘束していない他の国際法の規則に照らして争点の WTO 協定を解釈しなければならない」という考え方はとらない。(para. 7.71)

したがって、生物多様性条約（米国は非当事国）とバイオセーフティー議定書（米国、アルゼンチンとカナダは非当事国）は、この紛争におけるWTO協定の解釈にあたり考慮することが要求されるとはいえない。（下線は、筆者）(paras. 7.74-7.75)

③予防原則がもし「国際法の一般原則」であるとすれば、ウィーン条約法条約 31 条 3) (c) の意味で「国際法の規則」と考えることができることには同意する。このアプローチは、EC－ホルモン事件において EC がとったポジションと同じで、そこでは EC は上訴において、予防原則は国際法の一般的慣習規則である、又は少なくとも法の一般原則であると主張した。これに対して上級委員会は、国際法における予防原則の地位について「この上訴において、上級委員会がこの重要ではあるが抽象的な問題に一定の立場を取ることは不必要であり、おそらくは軽率であろうと考える。」と判断した。現在も予防原則の地位についての法的議論は未だ続いていると思われ、特に、予防原則を一般原則又は慣習国際法として承認する国際裁判所による決定は今日まで存在していない。確かに、予防原則を明白に適用している規定が多く国際条約及び宣言に組み込まれており、国内レベルにおいても適用されているが、他方で、予防原則の正確な定義及び内容に関して疑問が残っている。学説も両論ある。以上のように予防原則の法的な地位が解決されておらず、ホルモン事件の上級委員会と同様、本件において法的な請求の処理上、予防原則が承認された一般原則又は慣習国際法かどうかについて一定の立場をとる必要がないことから、パネルは、この問題について見解を表明することを差し控える。(paras. 7.76-7.89)

2) 考慮することができる他の国際法の関連規則の存在

2 つ目は、生物多様性条約とバイオセーフティー議定書は、ウィーン条約法条約 31 条 3) (c) に該当しない場合であっても、争点のWTO協定の解釈にあたり考慮することができるか、という問題である。

ECは、米国－エビ事件での上級委員会が、米国が非当事国である条約を参照してWTO規則を解釈した⁽⁶⁾ことを想起し、本紛争においては、生物多様性条約がそのような条約である、と主張した。

パネルの判断は、以下の通り。

WTO 協定の用語の解釈にあたり、他の国際法の関連規則が有益である場合には考慮することができるが、他の方法によって確かめることができる場合には、必ずしもそれに依拠する必要はない。本件は後者である。また、EC は、生物多様性条約とバイオセーフティ

一議定書が争点の WTO 協定の解釈にどのように関連するのか説明していない。(paras. 7.92-7.96)

(2) EC の GMO 承認制度への SPS 協定の適用可能性

EC の GMO 承認制度（新旧環境放出指令及び新規食品規則）は、SPS 協定附属書 A に定める「SPS 措置」の定義を満たし、SPS 協定が適用されるのかどうか、という問題である。この問題は、次項以降において述べる争点の 3 種類の措置、つまり一般的モラトリアム、産品特定の措置及びセーフガード措置に関する検討に共通して関連することから、前もって検討された。

この問題における中心的な論点は、EC の GMO 承認制度が SPS 協定附属書 A(1) の(a) ～(d)に定められている目的の要素を満たすかどうかである。

申立国は、EC の承認制度が考慮している GMO に関連する様々なリスク⁽⁷⁾が、SPS 協定附属書 A(1) の(a) ～(d)までの目的に当てはまることを述べ、EC の承認制度は SPS 措置であると主張した。

一方 EC は、これらに反論し、SPS 協定は限定的リストに狭く定義されたリスクを防止するために取られる措置に適用されるもので、GMO の存在によって生じる問題は SPS 協定によって規制されるリスクの範囲を超えており、SPS 協定は EC 措置の検討のための十分な法的枠組みを提供しない、と主張した。(paras. 7.147, 7.175-7.188)

パネルは、最初に、法律又はそれに含まれる要件が SPS 措置と非 SPS 措置をともに具現すると考えることができるかどうかという EC が提起した問題を検討し、その後、新旧環境放出指令と新規食品規則とに分けて検討した。

1) 法律又はそれに含まれる要件が SPS 措置と非 SPS 措置をともに具現すると考えることができるかどうか

EC は、次のように主張した。

①SPS 協定の適用範囲は争点の措置が何を目的とするかによって決定される。ある行為が（単一の文書の中に規定されている単一の行為であっても）2 つの異なる目的（1 つは SPS の範囲内、他の 1 つは SPS の範囲外）を有する場合は、実際には WTO 上は 2 つの異なる措置が存在する。その場合 SPS 協定の中に列挙されている目的のために取られる措置（又はその一部）は、SPS 協定の範囲内であり、他の目的のために取られる措置（又はその一部）は、SPS 協定の範囲外である。(paras. 7.151-7.152)

EC によれば、ある規制が SPS 目的及び非 SPS 目的両方を追求しており、そしてその規制が SPS 協定の範囲内であってそれと整合しないとパネルが認定する場合、パネルができる勧告は、「その加盟国は、その規制に含まれている SPS 措置を SPS 協定に適合させるよう必要な措置をとること」ということでしかあり得ず、SPS 協定の範囲外である措置につ

いて検討し認定をする場合を除いて、全体としてのその規制に関連するいかなる勧告もすることができない。したがって、当該加盟国は、その SPS 目的及びそれに由来する当該措置の要素を取り除くことによってその SPS 措置を SPS 協定に適合させる義務があるが、その規制を廃止する義務を有しない。(para. 7.153)

②現在の紛争に関しては、バイテク製品の承認制度及びそれに基づいて取られる措置の環境保護の目的は、SPS 協定の範囲外であり、TBT 協定により評価されなければならない可能性がある。ある措置に SPS 目的があることは、その措置の非 SPS 側面への TBT 協定の適用を排除しない。TBT 協定 1.5 条は、「TBT 協定の規定は、SPS 協定附属書 A に定義する SPS 措置には適用しない」と規定しているが、この規定は、SPS 協定の範囲内であると同時に TBT 協定の範囲内である単一の措置には SPS 協定のみが適用されるということを意味しており、上記のような SPS 措置と TBT 措置（つまり SPS 協定の範囲外の措置）の両方を含む行為について述べているものではない。このように考えないと、例えば、ある法律の 99%が TBT 措置で 1%が SPS 措置である場合にも、全体としての法律に SPS 協定のみが適用され、TBT 協定が全く適用されないという奇妙な結果を生むことになる。(paras. 7.153-7.156)

一方、米国及びアルゼンチンは、SPS 措置の定義のすべての要件を満たす措置は SPS 措置であり、かつ、それだけである、と主張した。米国によれば、SPS 協定附属書は、SPS 措置が専らそこに列挙されているリスクからの保護のためにのみ適用される必要があるとは述べていない。したがって、たとえ EC の環境放出指令が SPS 協定の範囲外の何らかのリスクをもカバーしているとしても、依然として SPS 措置である。(paras. 7.157-7.158)

パネルは、次のようにある仮想的な事例を用いて分析し、結論として EC の意見に同意した。(paras. 7.162-7.173)

①ある加盟国が、特定の製品に関して同一の要件を、別々の 2 つの法律において課していることを想定する（つまり 2 つの要件が存在する）。1 つ目の法律の目的は SPS 目的に該当し（つまり SPS 措置）、2 つ目はそうではないとする（つまり非 SPS 措置）。ここで、当該加盟国が 2 つの法律を単一の法律に統合したとする。2 つの要件は同一であるので、その要件は統合された法律の中に 1 回だけ含まれている。2 つの独立した目的は以前と同様に残っているので、統合された法律は、当該要件が 2 つの目的のために適用されることを明記している。この場合、統合された法律における要件が附属書 A(1)に列挙された目的のうちの 1 つに当てはまる限りにおいて SPS 協定に基づいて評価される措置であり、附属書 A(1)でカバーされない目的に当てはまる限りにおいて SPS 協定以外の WTO 協定に基づいて評価される別の措置である、と考えられる。

②TBT 協定 1.5 条は、争点の要件が SPS 措置としての資格を有する限りにおいて、たとえ争点の要件が TBT 協定 1.5 条の強制規格の定義を満たす法律に含まれる場合であっても、TBT 協定の規定は適用されないことを明確にしたものであり、1 つの要件が、ある場合には 2 つ以上の措置を具現することができるという見解は、TBT 協定 1.5 条の規定に整合し

ている。

また、パネルは、本紛争についてみれば、後に検討するように、EC の承認手続は、いくつかの目的のために（すなわち、さまざまな悪影響を避けるために）とられていることから、以上の分析は、EC の承認手続のそれぞれが SPS 措置とともに非 SPS 措置も具現していると考えるのがおそらく正しいということを示唆する、と述べた。

以下、パネルは、新旧環境放出指令と新規食品規則について、SPS 措置であるのか、もしそうなら SPS 措置だけであるのか、又は SPS 措置とともに非 SPS 措置をも具現していると考えられるのかを分析した。分析の中心は、これら指令・規則の目的（つまり、これら指令・規則が対処しているリスク又は懸念）が以下の SPS 協定附属書 A(1) の(a) ～(d)に当てはまるどうかであった。

- (a) : 有害動植物(pests), 病気, 病気を媒介する生物又は病気を引き起こす生物の侵入, 定着又はまん延によって生ずるリスクからの動物又は植物の生命又は健康の保護
- (b) : 飲食物又は飼料に含まれる添加物, 汚染物質, 毒素又は病気を引き起こす生物によって生ずる危険から人又は動物の生命又は健康の保護
- (c) : 動物若しくは植物若しくはこれらを原料とする産品によって媒介される病気によって生ずるリスク又は有害動植物の侵入, 定着若しくはまん延によって生ずるリスクからの人の生命又は健康の保護
- (d) : 有害動植物の侵入, 定着又はまん延による他の損害を加盟国の領域内において防止し又は制限すること

2) 新旧環境放出指令

新旧環境放出指令の主な目的は、GMO の環境への意図的な放出によって生ずる人の健康と環境に対する悪影響から人の健康と環境を保護することである、と規定されている。これらの指令は、承認を求める申請者が申請の際に提出すべき情報を明示しており、これは両指令とも共通の項目となっている。新環境放出指令が旧環境放出指令と異なる点は、リスク評価の方法を定めていることで、その関係で同附属書 II.C.2.1 は、GMO の潜在的悪影響は事例毎に異なり、下記を含むと定めている。(paras. 7.189-7.190)

- ・アレルギー性又は毒性影響を含む人の病気
- ・毒性及び適切な場合はアレルギー性影響を含む動物及び植物の病気
- ・受け入れ環境中における種の個体群の変化及びこれらの各生物集団の遺伝的多様性への影響
- ・感染性疾患の伝播及び／又は新たな保有宿主又はベクターの発生を促す病原体の感受性の変化
- ・たとえば人や家畜用医薬に用いられる抗生物質に対する耐性を付与する遺伝子を伝達することにより、予防薬又は治療薬、家畜又は植物保護処理を無効にすること

・生物地球化学（生物地球化学的循環）への影響，特に土壌における有機物質の分解の変化を通じる炭素及び窒素の再循環への影響

また，新環境放出指令の附属書 II.D.2 は，当該 GMO が高等植物（GMHP。裸子植物及び種子植物。本事件の対象の産品はこれに該当）である場合に，申請者がリスク評価において対処すべき下記の事項を定めている。（para. 7.192）

- ・ GMHP が農業生息域中で受容植物又は親植物よりも存続性が高まるか，又は自然生息域への侵入性が高まる可能性
- ・ GMHP に係る選択的有利性又は不利益
- ・ GMHP の栽培条件下で同じ又は他の適合性のある植物種に遺伝子が移動する潜在性，及びこれらの植物種に係る選択的有利性又は不利益
- ・ GMHP と，捕食者，寄生者及び病原体（該当する場合）等の標的生物との直接的及び間接的相互作用の結果生じる潜在的な即時的及び／又は遅延した環境影響
- ・ GMHP と，非標的生物（標的生物と相互作用をもつ生物も考慮する）との直接的及び間接的相互作用の結果生じる即時的及び／又は遅延した環境影響。競争者，草食者，共生者（該当する場合），寄生者及び病原体の個体群レベルへの影響を含む。
- ・ GMHP と，GMHP を扱う若しくは接触する人又は GMHP 放出の近傍の人との潜在的な直接的間接的相互作用の結果生じうる人の健康への即時的及び／又は遅延した影響
- ・ 動物の健康に対して生じうる即時的及び／又は遅延した影響，並びに動物の飼料としての使用が意図されている場合は GMO 及びそれに由来する産品の消費により生じる飼料・食物連鎖への成り行き
- ・ GMO と，GMO の放出の近傍中における標的，非標的生物との潜在的な直接的及び間接的相互作用により生じる生物地球化学のプロセスへの即時的及び／又は遅延した影響
- ・ GMO の栽培，管理及び収穫技術が非 GMHP に用いられるものと異なっている場合，GMHP に用いられる特別な技術が与えうる即時的及び／又は遅延した直接的及び間接的環境影響

パネルは，以上の新環境放出指令が対処する GMO の潜在的悪影響は，旧環境放出指令のそれを拡大したのではなく具体化したもので，両指令の範囲は同じであると考え，新環境放出指令が言及する GMO の潜在的悪影響に焦点を当てて（これに EC が別に主張する潜在的悪影響を加え），SPS 協定附属書 A(1)の範囲内であるかどうかを検討した。なお，パネルが新環境放出指令の言及する GMO の潜在的悪影響を検討するということが，そうした GMO の潜在的悪影響が現実にあるとか，その可能性があるということにパネルが必然的に同意したことを意味すると解されるべきではないと述べた。（para. 7.195）

パネルは，これらが SPS 協定附属書 A(1)の(a)～(d)に当てはまるかどうか詳細に検討し（paras. 7.197-7.385），次の通り結論した。新環境放出指令が対処する GMO の潜在的悪影響（つまり指令の目的）は，すべて SPS 協定附属書 A(1)の範囲内である。よって，新旧環境放出指令は，「SPS 措置」の定義の「目的の要素」を満たしている。（para. 7.392）

以上の結論を導くに当たり、注目されるパネルの判断を以下に紹介する。

(i) 環境の保護

まず、パネルは、SPS 協定は新旧環境放出指令の目的の 1 つである「環境の保護」に対処していない、とする EC の主張を検討した。

EC は、次のように主張した。(paras. 7.198-7.199)

①SPS 協定附属書 A(1)が「環境」に言及していないことから明らかなように、新旧環境放出指令の目的の 1 つである「生物多様性を含む環境の保護」は、SPS 協定の範囲外である。②1993 年の SPS 協定提案に関する GATT 事務局背景ペーパーは、「環境保護のための措置それ自体は、(SPS) 協定の対象ではない」と述べている。

③1990 年 12 月 20 日の SPS 決定カバーノート（いわゆる「ダンケル・テキスト」）によれば、ドラフトテキストにおける「環境」への言及を含む括弧書きは、この協定が動物福祉及び環境の保護のための措置に適用されるべきかどうかの問題に関連する。この括弧書きが SPS 協定の最終テキストに残らなかったことは、環境損害それ自体が SPS 協定の範囲外であることを意味する。

これに対するパネルの判断は次の通り。(paras. 7.197-7.211)

①SPS 協定附属書 A(1)が「環境」に言及していないという事実は、附属書 A(1)(d)の「他の損害」という用語について環境に対する損害も含むように解釈することを不可能にするものではない。

②ウルグアイラウンドの事務局ペーパーは単に、環境保護の目的それ自体は、ある措置を SPS 協定の範囲内とするのに十分ではないということを明確にしようとしたものである。例えば、大気汚染を削減する措置は、植物の生命又は健康を保護するために、したがって環境を保護するために適用されるかもしれないが、しかしそれは、「有害動植物、病気、病気を媒介する生物又は病気を引き起こす生物の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクからの植物の生命又は健康の保護」又は「有害動植物の侵入、定着又はまん延による他の損害の防止」のために適用されるのではないという点で、SPS 協定附属書 A(1)に列挙された目的の 1 つに当てはまる措置ではない。

③EC は間違って文書を引用している。正しくは、1990 年 11 月 20 日の SPS 措置に関する作業グループ議長による「SPS 措置に関するドラフトテキスト」カバーノートである。しかしながら、このテキストは、「品質、組成、格付け・・・に関する要件は、SPS 措置の定義に含まれない」とする括弧書きもあり、これも、SPS 協定の最終テキストから落ちている。よって、環境保護を SPS 措置の定義に含めることになる括弧書きが最終テキストに残らなかったことをもって、環境保護を SPS 措置の範囲外とする根拠にはならない。

(ii) SPS 協定附属書 A(1)(a)関係

i) 「有害動植物」(pests) 関係

パネルはまず、"pest"の意味について、SPS協定附属書Aの注に「雑草」を含むと規定されていることから、動物に加えて植物も含むと理解しなければならないとした⁽⁸⁾。

次にパネルは、以下の3つの状況においてGM植物は「有害動植物」とであると各当事国が述べていたことについて検討した。

①GM植物が種子飛散、存続性又は侵入性等の結果として望まれていない場所で生育するという状況。

②GM植物から他の植物への意図せざる遺伝子の流出又は移動という状況（交雑）。このことは、GM植物と他の植物（Non-GM植物か、野生植物かにかかわらず）との交雑種をもたらす、それが、除草剤耐性又は害虫抵抗性という望まれない特質を有し、定着しまん延する可能性がある。

③農薬産生（殺虫剤産生等）のGM植物が、とくに昆虫のような標的生物における農薬耐性を発達させる可能性という状況。

(a) GM植物が望まれていない場所で生育すること

種子飛散、存続性又は侵入性等の結果として望まれていない場所で生育するGM植物が「有害動植物」といえるかどうかについては、各当事国ともその可能性を肯定していた。そのようなGM植物は、既存植物の個体群の遺伝的多様性に影響し、ある種の植物の生存にリスクを与え、他の植物の「生命又は健康」に対する損害を引き起こしうることから、GM植物は「有害動植物」といえる。

それゆえ、パネルは、新旧環境放出指令は、上記の悪影響を避けるために適用される範囲で、「有害動植物」としてのGM植物の「侵入、定着又はまん延」によって生ずるリスクから「植物の生命又は健康」を保護するために適用される措置であると考えた。(paras. 7.243-7.247)

(i) GM植物から他の植物への意図せざる遺伝子の流出又は移動という状況（交雑）

申立国は、このような場合にGM植物は「有害動植物」となると主張した。

一方、ECは、「有害動植物」は植物に害を引き起こす生物でなければならないのであり、単なる移動遺伝子の存在は植物衛生上のリスクをもたらさない。また、植物は植物との交雑によって植物相に害を引き起こさないもので、「有害動植物」ではないと主張した。

パネルの判断は次の通り。

他の植物と交雑するGM植物が「有害動植物」かどうかを決定する必要はない。たとえGM植物が「有害動植物」ではないとしても、交雑種は除草剤耐性や害虫抵抗性のような望まざる特性を有する限りにおいて、「有害動植物」と考えられる。また、交雑種が除草剤耐性を獲得したことにより、除草剤の使用を増加させる必要性につながる懸念があり、このような除草剤の使用における変化がもたらす「動物又は植物の生命又は健康」に

対するリスクは、「有害動植物」としての交雑種の「侵入，定着又はまん延」から間接的に生ずるものと見ることができる。

他方，新旧環境放出指令を見てみると，両指令は，環境へのGM 植物の放出によって生ずる悪影響を避けることを追求するものである。また，新環境放出指令は，「同じ又は他の適合性のある植物種に遺伝子が移動する潜在性，及びこれらの植物種に係る選択的有利性又は不利益」並びに「GM 植物と非標的生物との直接的及び間接的相互作用の結果生じる潜在的な即時的及び／又は遅延した環境影響」について申請者が情報を提出すべきと明記している。このことに照らして，旧環境放出指令及び新環境放出指令は，GM 植物からの遺伝子移動がもたらす望まれない特性を伴う交雑種の侵入，定着又はまん延から，直接的に(例えば，選択的優位性における変化を通じて)，または間接的に(例えば，農薬の使用における変化を通じて)生ずるリスクから，動物又は植物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。

また，SPS 協定附属書 A(1)において，SPS 措置（リスクからの保護を追求している）の適用される産品（今の場合環境へ放出される GM 植物）それ自体が，そのリスクを引き起こす「有害動植物」である必要はない。(paras. 7. 248-7.258)

（う）農薬産生の GM 植物による標的生物における農薬耐性の発達の可能性

農薬産生（殺虫剤産生等）の GM 植物が，とくに昆虫における農薬耐性を発達させる可能性があるという懸念に関してである。その結果，耐性昆虫をコントロールするためにより多くの農薬又はより毒性の強い化学農薬が必要となり，他の非標的生物がその農薬の使用によって悪影響を受けるなど，動物又は植物の生命又は健康への悪影響を含む生態系への影響を引き起こす可能性がある，とされている。

米国は，そのような場合に農薬産生の GM 植物は「有害動植物」となると主張した。一方，EC は，この懸念は，「有害動植物」としての GMO に関するものではなく，標的生物の特性又は遺伝的構成における変化に関する懸念であると主張した。

パネルの判断は次の通り。

上記 GM 植物が「有害動植物」かどうかを決定する必要はない。たとえ，上記 GM 植物が「有害動植物」ではないとしても，耐性昆虫は，（それをコントロールするためにより多くの強い農薬が必要となること等を通じて）動物又は植物の生命又は健康への悪影響を引き起こす限り，「有害動植物」といえる。

他方，旧環境放出指令及び新環境放出指令を見てみると，両指令は，環境への GM 植物の放出によって生ずる悪影響を避けることを追求するものである。また，新環境放出指令は，「GM 植物と標的生物との直接的及び間接的相互作用の結果生じる潜在的な即時的及び／又は遅延した環境影響」並びに「GM 植物と非標的生物との直接的及び間接的相互作用の結果生じる潜在的な即時的及び／又は遅延した環境影響」について申請者が情報を提出すべきと明記している。このことに照らして，旧環境放出指令及び新環境放出指令は，「農薬産生の GM 植物との相互作用の結果として農薬耐性を発達させたまたは発達させ

うる標的及び非標的生物の侵入，定着又はまん延によって直接的にまたは間接的に生ずるリスクから，動物又は植物の生命又は健康を保護するために適用される措置である」と見ることができる。

また，SPS 協定附属書 A(1)において，SPS 措置（リスクからの保護を追求している）の適用される産品（今の場合環境へ放出される農薬産生の GM 植物）それ自体が，そのリスクを引き起こす「有害動植物」である必要はない。(paras. 7.259-7.267)

（え）非標的生物及び生物地球化学的循環への潜在的悪影響

パネルは，当事国が言及した上記の 3 つ状況以外の状況，特に，非標的生物及び生物地球化学的循環への潜在的悪影響が，「有害動植物」としての GMO の影響と見ることができるかを検討し，以下のように判断した。

新環境放出指令 は，GMO の悪影響は，「受け入れ環境中の種の個体群の変化及びこれらの各生物集団の遺伝的多様性への影響」を含むと明記しており，それは，非標的生物に対する GMO の放出の悪影響を含む。同様に，新環境放出指令 は，「GM 植物と非標的生物との直接的及び間接的相互作用の結果生じる潜在的な即時的及び／又は遅延した環境影響」について申請者が情報を提出すべきと明記している。さらに，新環境放出指令は，「生物地球化学（生物地球化学的循環）への影響，特に土壌における有機物質の分解の変化を通じる炭素及び窒素の再循環への影響」及び「GMO と，GMO の放出の近傍中における標的，非標的生物との潜在的な直接的及び間接的相互作用により生じる生物地球化学的プロセスへの即時的及び／又は遅延した影響」に言及している。GM 植物は，動物又は植物の個体群における変化をもたらす範囲において，特定の非標的動物にとって入手可能な食物を増減させ，そして，これらの動物個体群の健康を増減させうる。これらの影響は，生態系の遺伝的多様性に影響を与えるだろう。このようにして，動物又は他の植物の健康に害を引き起こすことにより，GM 植物は，SPS 協定附属書 A(1)の意味で「有害動植物」として作用する。これらの要素に照らして，旧環境放出指令及び新環境放出指令は，「有害動植物」としての GM 植物の侵入，定着又はまん延によって生ずるリスクから非標的生物（動物又は植物を問わず）の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.268-7.269)

生物地球化学的循環への影響に関しては，GMO が非標的の土壌微生物相の生命又は健康に影響する範囲で，旧環境放出指令及び新環境放出指令は，「有害動植物」としての GM 植物の侵入，定着又はまん延によって生ずるリスクから非標的の土壌微生物相の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。また，GMO が非標的の土壌微生物相，または窒素固定細菌の生命又は健康に影響し，そしてこのことが他の植物又は動物の生命又は健康に悪影響をもたらす範囲で，旧環境放出指令及び新環境放出指令は，「有害動植物」としての GM 植物の侵入，定着又はまん延から間接的に生ずるリスクから動物又は植物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.270-7.271)

さらに、新環境放出指令は、「GMO の栽培、管理及び収穫技術が非 GMHP に用いられるものと異なっている場合、GMHP に用いられる特別な技術が与えうる即時的及び／又は遅延した直接的及び間接的環境影響」について申請者が情報を提出すべきと明記している。EC の懸念は、GM 作物の使用は、非組換え作物とは異なり、農業生態的環境及び生物多様性に悪影響を及ぼす可能性であり、非 GM 作物を用いた雑草管理と比較して、除草剤耐性 GM 作物の導入に伴う雑草管理手法における変化が農場の野生生物に及ぼす影響である。この場合、野生生物のような非標的生物を含む環境への潜在的なリスクは、雑草管理手法における変化、すなわち除草剤の施用や施用の増加、又は異なるより有害な除草剤の施用の結果であろうが、間接的に雑草の侵入、定着又はまん延の結果であろう。このことを考慮し、除草剤の又は異なる除草剤の使用がもたらす環境へのリスクは、「有害動植物」としての雑草の侵入、定着又はまん延によって間接的に生じるものと見ることができる。旧環境放出指令及び新環境放出指令は、除草剤耐性 GM 植物の導入に伴う管理手法における変化によって生ずる悪影響を含む環境への GM 植物の放出によって生ずる悪影響を避けることを追求するものである。除草剤耐性 GM 植物の環境への放出を管理することと、雑草の侵入、定着又はまん延によって間接的に生ずるリスクから環境を保護する目的との間には、合理的な関係がある。

また、SPS 協定附属書 A(1)において、SPS 措置（リスクからの保護を追求している）の適用される産品（今の場合環境へ放出される除草剤耐性 GM 植物）それ自体が、そのリスクを引き起こす「有害動植物」である必要はない。

以上から、新旧環境放出指令が、非標的生物（動物及び植物）の生命又は健康への悪影響を含む環境への悪影響、及び GMO に関連する管理技術によって生ずる環境への悪影響を回避しようと努める範囲において、これらの指令は、「有害動植物」としての雑草の侵入、定着又はまん延から間接的に生じるリスクから動植物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.268 -7.273)

ii) 「病気、病気を媒介する生物、又は病気を引き起こす生物」(diseases, disease carrying organisms or disease-causing organisms)関係

ECは、GMO はそれ自体では「病気、病気を媒介する生物、又は病気を引き起こす生物」と考えられない、と主張した。

パネルは、次のように考えた。

抽象的にGMO が「病気、病気を媒介する生物、又は病気を引き起こす生物」かどうかを決定する必要はない。決定する必要があるのは、旧環境放出指令及び新環境放出指令が避けようとしている「GMOの環境への放出によって生ずる悪影響」が、SPS協定附属書A(1)によってカバーされるかどうかである。

この点について、新環境放出指令 は、GMO の潜在的悪影響は、「動物及び植物の病気、並びに感染性疾患の伝播及び／又は新たな保有宿主又はベクターの発生を促す病原体の感受性の変化」を含むと明記している。旧環境放出指令及び新環境放出指令は、GM 植物

のこうした悪影響を防止することを追求するものである。このことに照らして、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、「病気、病気を媒介する生物（病原体）、又は病気を引き起こす生物（ベクター）」の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクから動植物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.276 -7.278)

また、EC は、抗生物質耐性マーカー遺伝子(ARMG)について次のように主張した。ARMG が、GM 植物から人又は動物の消化器官内の細菌に移行し、抗生物質の使用に悪影響を及ぼすリスクについて、この場合に病気を引き起こすのは病原体であるので、GM 植物も ARMG もいずれも「病気を引き起こす生物」と考えることはできない。

パネルの判断は次の通り。

GM 植物又は ARMG が、「病気を引き起こす生物」かどうかを決定する必要はない。たとえ GM 植物又は ARMG が「病気を引き起こす生物」でないとしても、抗生物質耐性を発達させる病原体が「病気を引き起こす生物」と考えることができることで足りる。

旧環境放出指令及び新環境放出指令は、環境へのGM 植物の放出の悪影響を避けることを追求する。また、新環境放出指令 は、GMO の潜在的悪影響は、「たとえば人や家畜用医薬に用いられる抗生物質に対する耐性を付与する遺伝子を伝達することにより、予防薬又は治療薬、家畜又は植物保護処理を無効にすること」を含むと明記している。

以上に照らして、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、(GM) 植物からARMGの移行のゆえに抗生物質耐性を発達させた、またはさせるかもしれない「病気を引き起こす生物」の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクから動物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。同様に、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、遺伝子の移行を通じて抗生物質耐性になった病原体を処理するために用いられる抗生物質の効果の低下の故に病気の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクから動物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。

また、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、GMO に関して適用される措置であることは認めるが、ARMGを含むGM 植物の環境への放出を管理することと、「病気を引き起こす生物」及び病気の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクから動物の生命又は健康を保護する目的との間には、合理的な関係がある。

さらに、SPS 協定附属書 A(1)において、SPS 措置（リスクからの保護を追求している）の適用される産品（今の場合環境へ放出される ARMG を含む GM 植物）それ自体が、そのリスクを引き起こす「有害動植物」である必要はない。(paras. 279-7.284)

(iii) SPS 協定附属書 A(1)(b)関係

i) 「飲食物又は飼料」(foods, beverages or feedstuffs)関係

EC は、播種用の GM 種子は「飲食物又は飼料」ではなく、作物又は植物もそれ自体では「飲食物又は飼料」ではない、と主張した。

パネルの判断は次の通り。

明白に動物の食物用に栽培された GM 作物は「飼料」である。飼料として栽培されたのではないが、野生動物を含む動物によって食される GM 作物は、その動物にとっての「食物」である（昆虫によって食される GM 作物の花粉を含む）。また、播種用の GM 種子は、撒かれた後に鳥に食されるなどの場合は、動物の「食物」である。(paras. 7.288-7.292)

ii) 「添加物」(additives)関係

申立国は、ARMG のようなタイプの遺伝子は、「添加物」とであると主張した。一方、EC は、遺伝子は「物質」ではなく、「添加物」の定義に入らないと主張した。

パネルの判断は次の通り。

食される又は加工食品に加えられる GM 植物の中に技術的目的で意図的に添加される遺伝子は、「食物中の添加物」と考えることができる。確かに、ARMG は、一般に「添加物」と考えられる種類の物質（風味、見た目や保存性を良くするもの）ではないかもしれない。しかしながら、ARMG は、食物として消費される GM 産品中に意図的に添加されることに照らして、食品安全性を評価する承認手続の文脈においては、SPS 協定附属書 A1(b)の意味の範囲内で「食物中の添加物」を構成すると考えることができる。

次に新環境放出指令は、GM 植物に存在するARMGから抗生物質耐性の移転に関連する潜在的悪影響に言及しており、その懸念は、人又は動物の抗生物質耐性を発達させることをもたらすかもしれないということである。抗生物質耐性の発達は、医療行為の効果を危うくするかもしれないということにおいて、人又は動物の生命又は健康に対するリスクであると考えることができる。抗生物質耐性細菌の潜在的増加は、伝染病のまん延を容易にし、あるいは、耐性細菌が抗生物質の処方によって除去できなかった場合に病気の新しい保菌生体が作り出されるかもしれないことである。以上に照らして、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、「食物中の添加物」によって間接的に生ずる、つまり人又は動物の医療行為に用いられる抗生物質に対する耐性を付与するARMGの人又は動物への潜在的移行を通じて生ずるリスクから、人又は動物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見るることができる。(paras. 7.293-7.304)

iii) 「汚染物質」(contaminants)関係

申立国は、植物中に意図的に導入された外来遺伝子が意図せざる物質を創造するかもしれない、この意図せざる物質は、「汚染物質」とであると主張した。

EC は、植物中に意図的に導入された外来遺伝子は「汚染物質」ではないので、それによって生産されたタンパク質も「汚染物質」ではないと主張した。

パネルの判断は次の通り。

「汚染物質」は、「添加物」とは異なる意味を持つように解釈されねばならない。「汚染物質」といえるための重要な要素は、汚染物質の存在が意図的でないことである。したがって、食されるか、又は加工食品中に投入される、GM 植物に意図的に添加された遺伝子は「汚染物質」ではなく、さらに GM 植物によって生産される意図的なタンパク質のよ

うな物質もまた「汚染物質」ではない。しかしながら、組換え遺伝子によるタンパク質の意図せざる発現は、「汚染物質」と考えることができる。

旧環境放出指令及び新環境放出指令は、GMO の悪影響は、「アレルギー性又は毒性影響を含む人の病気」「毒性及び適切な場合はアレルギー性影響を含む動物・・・の病気」を含むと明記している。さらに、新環境放出指令 は、「動物の健康に対して生じうる即時的及び／又は遅延した影響、並びに動物の飼料としての使用が意図されている場合は GMO 及びそれに由来する製品の消費により生じる飼料・食物連鎖への成り行き」について申請者が情報を提出すべきと明記している。以上に照らして、そのようなリスクが存在する範囲で、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、食物または飼料に含まれる「汚染物質」によって、つまり食されるかまたは食品若しくは飼料に用いられる GM 植物中で意図的にではなく生産されたタンパク質によって生ずるリスクから人又は動物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。

また、食品または飼料として用いられる GM 植物中に残留する除草剤によって生ずる人又は動物の病気を避けるために適用される範囲で、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、同様に「汚染物質」によって生ずるリスクから人又は動物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.305-7.316)

iv) 毒素 (toxins)関係

(あ) 殺虫毒素

EC は、遺伝子組換えの結果として、意図的に作り出された毒素（たとえば殺虫毒素）は「毒素」ではないと主張し、申立国は、その種の毒素は「毒素」であると主張した。

パネルの判断は、以下の通り。

辞書による一般的な定義並びにコーデックス委員会及び UNEP の定義では、「毒素」は非意図的に作り出されたものとは限っていない。また、殺虫剤産生 GM 植物の環境への放出を管理するのは、GM 植物の放出によって生ずるリスクから標的昆虫の生命又は健康の保護するためではなく、GM 植物の放出によって生ずるリスクから非標的生物等の生命又は健康の保護するためであろう。

新環境放出指令は、GMO の悪影響は、「アレルギー性又は毒性影響を含む人の病気」「毒性及び適切な場合はアレルギー性影響を含む動物・・・の病気」を含むと明記している。さらに、新環境放出指令 は、「動物の健康に対して生じうる即時的及び／又は遅延した影響、並びに動物の飼料としての使用が意図されている場合は GMO 及びそれに由来する製品の消費により生じる飼料・食物連鎖への成り行き」について申請者が情報を提出すべきと明記している。以上に照らして、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、食物または飼料である GM 植物中で生産された毒素によって生ずるリスクから人又は動物（標的生物を含まない）の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.317-7.324)

(い) 食物又は飼料に含まれるアレルゲン

ここでの問題は、食物又は飼料に含まれるアレルゲンが、「毒素」のカテゴリの中に入ると考えることができるかどうかということで、それ以外のアレルゲンの問題は、SPS 協定附属書 A(1)(c)において対処される。

EC は、アレルギー反応はアレルギー体質の人には出ないので、GMO によって生産される可能性のある食物アレルゲンは毒素ではないと主張した。

申立国は、食物アレルゲンは毒素であると主張した。

パネルの判断は、以下の通り。

アレルゲンによる免疫反応は、場合によっては死をもたらすことを考慮し、「毒素」という用語は、GMO によって生産される可能性のある食物アレルゲンを含む。

新環境放出指令は、GMO の悪影響は、「アレルギー性又は毒性影響を含む人の病気」「毒性及び適切な場合はアレルギー性影響を含む動物・・・の病気」を含むと明記している。さらに、新環境放出指令は、「動物の健康に対して生じうる即時的及び／又は遅延した影響、並びに動物の飼料としての使用が意図されている場合は GMO 及びそれに由来する製品の消費により生じる飼料・食物連鎖への成り行き」について申請者が情報を提出すべきと明記している。以上に照らして、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、食物としてのまたは食物に含まれる GM 植物のアレルギー影響から人及び動物を保護しようと努める範囲において、食物または飼料である GM 植物中で生産された毒素によって生ずるリスクから人又は動物の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.325-7.340)

(iv) SPS 協定附属書 A(1)(c)関係

食物に関連しないアレルギーの影響について。

EC は、GM 植物の放出の結果としての環境中におけるアレルゲンの潜在的な存在は、SPS 協定の範囲内ではなく、より広い環境問題であると主張した。

申立国は、その種の問題は附属書 A(1)(c)の範囲内であると主張した。

パネルの判断は次の通り。

この場合の GM 作物は、GM 作物を栽培する農業者にとっては「有害動植物」ではないだろうが、アレルギーを持つ農業労働者にとっては、「有害動植物」を構成する。

新環境放出指令は、GMO の悪影響は、「アレルギー性又は毒性影響を含む人の病気」を含むと明記している。さらに、新環境放出指令は、「(GM 植物)と、(GM 植物)を扱う若しくは接触する人又は (GM 植物) 放出の近傍の人との潜在的な直接的間接的相互作用の結果生じうる人の健康への即時的及び／又は遅延した影響」について申請者が情報を提出すべきと明記している。以上に照らして、旧環境放出指令及び新環境放出指令は、「有害動植物」としての GM 植物の侵入、定着もしくはまん延によって生ずるリスクから人の生命又は健康を保護するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.346-7.352)

(v) SPS 協定附属書 A(1)(d)関係

非生物構成要素への GMO の影響について。

EC は、次のように主張した。GMO は、生育している場所・時が間違っていない限りは「有害動植物」ではないので、環境中の非生物構成要素への GMO の影響（特に土壌における有機物質の分解の変化を通じる炭素及び窒素の再循環への影響）は、附属書 A(1) (d) の範囲外である。

パネルの判断は次の通り。

附属書 A(1) (d)の「他の損害」のカテゴリーは、動植物又は人の生命又は健康に対する損害以外を広くカバーし、財産に対する損害、経済的損害（農業者による販売の減少のような損害）を含む。ただし、動植物又は人の生命又は健康に対する損害は、結果として経済的損害を伴うものであり、そのような経済的悪影響を避けるために取られる措置（例えば、栽培作物を雑草から保護するために取られる措置）は、附属書 A1(d)の範囲内の措置ではなく、むしろ附属書 A1(a)の範囲内の措置として見るのが適当である（カナダの意見に同意）。

それ故、附属書 A1(d)は、動植物又は人の生命又は健康に対する損害以外の損害をコントロールするために適用される措置に特別に、そして別個に対処していると理解できる。

（であるからこそ、附属書 A1(d)は「有害動植物」にのみ言及し、「病気」に言及していない。病気は経済的損害をもたらすが、それは動植物又は人の生命又は健康に対する損害の結果である。一方、「有害動植物」の場合は必ずしもそうではない。）

環境中の非生物構成要素への GMO の影響は SPS 協定の範囲の外であるとの EC の主張については、GMO が生物に対する損害以外の環境への損害があるほどに地球化学的循環に（単なる changes ではなく）損害を引き起こす限りにおいて、そのような環境への損害は、SPS 協定附属書 A1(d)の意味で、「有害動植物」としての GMO の侵入、定着又はまん延による「他の損害」と考えることができる。

（パネルはまた、「他の損害」は「生物多様性に対する損害」を含むというアルゼンチンの主張については、「生物多様性に対する損害」は生物に対する損害を意味するので、むしろ附属書 A1(a)及び(b)の問題だとして、アルゼンチンの主張を取り入れなかった。）

次に旧環境放出指令及び新環境放出指令については、

①環境中の非生物構成要素（地球化学的循環の一部であるものを含む）へのGMOの悪影響を避けようとしているとしている範囲において、これらの指令は、「有害動植物」としてのGMOの侵入、定着又はまん延によって生ずる「他の損害」を防止し、又は制限するために適用される措置であると見ることができる。

②非標的生物の生命又は健康への損害以外の、GMO の導入に関連する管理技術によって生ずる悪影響を避けようとしているとしている範囲において、これらの指令は、「有害動植物」としての雑草の侵入、定着又はまん延から間接的に生じる「他の損害」を防止し、又は制限するために適用される措置であると見ることができる。(paras. 7.364-7.378)

(vi) GMO の存在を示す表示

新環境放出指令は、GMOの存在を示す表示の要件を課している。当事国はこの問題を議論していなかったが、パネルは、後述の新規食品規則との関係で重要であるとして取り上げた。(para. 7.381)

パネルは、この表示の要件は、たとえ所管当局が当該GMOの環境放出が人の健康及び環境にとって安全であると決定した場合であっても課されることから、一見SPS協定の範囲内の措置であるとは思えないかもしれない(para. 7.384)としつつ、次のように考えた。

新環境放出指令は、その唯一の目的を、GMOの環境への放出によって生ずるリスクから人の健康及び環境を保護することと規定しており、このことは、他の目的にも言及している後述の新規食品規則と対照的である。この点に照らして、新環境放出指令の要件は、当該指令に明示的に述べられているこの目的のためのものと推定すべきである。(para. 7.385)

参考になるのが、新環境放出指令の第20条であった。第20条は、「書面による承認の後、当該GMOの人の健康又は環境に対するリスクに関して使用者あるいはその他の情報源より新たな情報が得られた場合は、申請者は直ちに人の健康及び環境を保護するために必要な措置をとり、その旨を所管当局に通知しなければならない。」とし、そのような場合に、再検討の結果によっては承認が修正され又は停止する可能性を規定している。GMOが産品中に存在するという表示は、当該GMOの人の健康又は環境に対するリスクに関して当該産品の取扱者に警告を与え、上記のような場合に申請者や所管当局が必要な対応をとるのに有益である。(paras. 7.386-7.387)

以上からパネルは、新環境放出指令の表示の要件は、人の健康及び環境を保護する目的と合理的に関連するものであり、①それが環境を保護するために適用される限りにおいて、SPS協定附属書A(1)(a)(b)及び(d)の範囲内であり、②それが人の健康を保護するために適用される限りにおいて、SPS協定附属書A(1)(b)及び(c)の範囲内であると決定した。ただしパネルは、以上の認定は、表示の要件がSPS協定の規定に適合していることを必ずしも意味しないということを強調した。その問題は本パネルが検討すべきではなく、その点についての見解を表明することを差し控える、とした。(paras. 7.390-7.391)

3) 新規食品規則

パネルは次に、新規食品規則の目的の検討に移った。

新規食品規則3条1項から、パネルは、新規食品規則の目的は次の3つであると考えた。

- ①新規食品が消費者にとって危険を提供しないことを確保すること
- ②新規食品が消費者に誤解を与えないように確保すること（表示）
- ③新規食品が消費者にとって栄養的に損失にならないよう確保すること

申立国は、新規食品規則の目的はSPS協定附属書A(1)(b)の範囲内であると主張した。一方、ECは、新規食品規則は、SPS協定の範囲内の側面もあれば、範囲外の側面もあると主

張した。

以下パネルは、新規食品規則の上記 3 つの目的のそれぞれが SPS 協定附属書 A(1)の範囲内であるかどうかの検討を進めた。

(i) 消費者にとって危険を提供しない

新規食品規則が危険な食品から消費者を保護することを追求している場合には、それは、食品の中に含まれる添加物（抗生物質耐性マーカー遺伝子を含む）、汚染物質（たとえば、害虫抵抗性 GM 植物の中の農薬残留）、又は毒素（アレルゲンを含む）によって生ずる危険から消費者の生命又は健康を保護するために適用される措置である。つまり、新規食品規則の第一の目的は、附属書 A(1)(b)の範囲内である。(paras. 7.404-7.407)

(ii) 消費者に誤解を与えない

SPS 協定附属書 A(1)によれば、SPS 措置は、特に「食品の安全性に直接関係する表示の要件」を含むとされているので、パネルは、食品の安全性に関する表示の要件は、「食品の中に含まれる添加物、汚染物質、毒素又は病気を引き起こす生物によって生ずる危険から消費者の生命又は健康を保護するために適用される措置」を構成する。

新規食品規則 8 条 1 項によれば、食品の安全性に関係がない（食品安全性のリスクが存在するかどうかにかかわらず消費者が GMO の存在について知らされるものとする要件）が含まれ、少なくとも部分的には、GM 食品を忌避する消費者が誤って GM 食品を購入することを防止するために課されるものである。

以上から新規食品規則が消費者に誤解を与えないことを追求している場合には、それは、食品の中に含まれる添加物、汚染物質などによって生ずる危険から消費者の生命又は健康を保護するために適用される措置を構成しない。新規食品規則の第 2 の目的は、附属書 A(1)の範囲外である。(paras. 7.408-7.412)

(iii) 消費者にとって栄養的に損失にならない

「消費者にとって栄養的に損失ではない」という要件は、それ自体、添加物、汚染物質などによって生ずる危険から消費者の生命又は健康を保護するために適用される措置と考えることはできない。新規食品規則の第 3 の目的は、附属書 A(1)の範囲外である(paras. 7.413-7.414)。

(iv) パネルの結論

パネルの結論は、次の通り。

上記①の目的は、附属書 A(1)(b)を満たしている。一方、②と③の目的は、附属書 A(1)を満たさない。つまり、新規食品規則は、①の目的のために適用される場合には SPS 措置であり、②と③の目的のために適用される場合には SPS 措置ではない。

(paras. 7.415-7.416)

(先の認定の通り、ある法律又はそれに含まれる要件が、SPS 措置と非 SPS 措置をともに具現すると考えることができるとの判断)

4) 形式及び性質の観点

以上は、目的の観点からの検討であり、パネルは、ある措置が SPS 措置を構成するかどうかを決定する上で、さらにその措置の法的な形式及びその性質という要素が検討されなければならないとした。SPS 措置の定義を定めている SPS 協定附属書 A(1)の第 2 パラグラフにおいて、SPS 措置はすべての「法令、要件及び手続を含む。特に、・・・を含む。」(laws, decrees, regulations, requirements and procedures, including...)と規定されており、パネルは、”laws, decrees, regulations”は「形式の要素」を、”requirements and procedures, including...”は「性質の要素」を表していると考えた。

まず、形式の要素に関して、パネルは、次のように考えた。

SPS 協定附属書 A(1)の第 2 パラグラフにおいて、SPS 措置はすべての”laws, decrees, regulations”を含むと規定されていることから、SPS 措置は原則的に、さまざまな法形式をとることができる。新旧環境放出指令及び新規食品規則は、「法律」”law”の形式と理解され、SPS 措置の定義の形式の要素を満たしている。(paras. 7.422-7.423)

次に性質の要素に関して、附属書 A(1)は、さまざまな「要件及び手続」(requirements and procedures)に言及し、「手続」のなかで「試験、検査、認証及び承認の手続」が明示されている。附属書 C の注に基づき、「承認の手続」は、1 つ以上の実体的 SPS 要件（その充足がある製品の流通の承認の前提条件となっているもの）を満たしていることを確認し及び確保するために適用される手続を含むものとして理解することができる (para. 7.424)。新旧環境放出指令及び新規食品規則についてみると、これらは流通前の承認要件を課しており、それらの要件は、先の認定から、実体的 SPS 要件（SPS 協定附属書 A(1)に言及されている目的のために課されている）である。また、新旧環境放出指令及び新規食品規則は、これらの要件を満たしていることを確認し及び確保するために適用される手続を含むと考えられる。したがって、新旧環境放出指令及び新規食品規則において規定されている手続は、その充足がある製品の流通の承認の前提条件となっている 1 つ以上の実体的 SPS 要件を満たしていることを確認し及び確保するために適用される手続である。以上から、新旧環境放出指令及び新規食品規則は、附属書 A(1)の意味の範囲で「承認の手続」であるので、それらは、SPS 措置の定義の性質の要素を満たしている。(paras. 7.425-7.430)

5) 結論

以上からパネルは最終的に、旧環境放出指令及び新環境放出指令並びに新規食品規則は SPS 協定附属書 A(1)の意味における SPS 措置であるとし(para. 7.432)、さらに、「国際貿易に直接又は間接に影響を及ぼす」措置（SPS 協定 1.1 条）であるので、SPS 協定が適用さ

れると結論した。(paras. 7.435-7.436)

パネルは以上を踏まえつつ、争点の 3 つの類型の措置の検討に入った。

(3) 一般的モラトリアム

1) 争点の措置

米国、カナダ、アルゼンチンは、それぞれ言い方は異なるが、同様にモラトリアムとされているものにとらえていると理解され、パネルは、申立国によって問題とされた措置は、バイテク産品の承認についての EC の一般的モラトリアムとされているものであると考えた。申立国によって述べられている一般的モラトリアムを性格づける主要な要素は、以下の通りである。(paras. 7.438-7.456)

- (a) 公式的な EC の規則又は意思決定続きを通して採択されてはいないが、EC に帰することのできる措置を構成する。
- (b) 1998 年 10 月とこのパネルの設置の日（すなわち 2003 年 8 月 29 日）の間（以下「関連期間」）において、未決の又は新しく提出されたすべてのバイテク産品の承認申請に適用された。
- (c) 上記の申請に関して EC による最終的承認決定の事実上の停止を意味した。

2) 一般的モラトリアムの存在

最初に検討されるべき問題は、「一般的モラトリアムというものは存在したのかどうか」という問題である。

この点に関し、EC は、次の理由から、一般的モラトリアムというものは存在しなかったと主張した。いくつかの申請が重要な遅延を被ったことは認めるが、承認の不在及び遅延は慎重かつ責任ある行動の結果であって、「決定をしないという決定」の結果ではない。また、EC はモラトリアムを課すいかなる公式又は非公式の行為も採択しておらず。申立国は、EC に帰することのできるそのような決定を特定することができていない。

パネルは、この問題について、以下の観点から分析を行うことにした。

- ①EC は承認を停止することができたか。
- ②EC は承認を停止することを意図したか。
- ③EC は関連期間において実際に承認を停止したか。
- ④個別の承認申請の事実及び履歴

(paras. 7.457-7.460)

(i) EC は承認を停止することができたか

パネルは、EC 加盟国と欧州委員会それぞれ、承認手続の様々な段階において申請の最終的な承認を阻止する能力と機会を有したと認定した。(paras. 7.461-7.471)

(ii) EC は承認を停止することを意図したか

パネルは、EC 加盟国及び欧州委員会それぞれについて検討した。

i) EC 加盟国 の意図

申立国は、G5 諸国による 1999 年 6 月宣言（前述 2(2)参照）は、5 カ国が承認プロセスをブロックすることを決定したことを証明していると主張した。一方、EC は、上記宣言は、EC において法的な意味又は効果を有するものではなく、政治的な目的のため（国民に対するメッセージを送る等のため）のものであると主張した。

パネルは、以下のように認定した。

①1999 年 6 月宣言は、表示及びトレーサビリティを確保する EC 規則の採択まで自らの権限の範囲内でさらなる申請の承認を阻止するという G5 諸国の政府の意図を明らかにしている。またそれは、G5 諸国がいかにしてそれらの権限を行使するかを断定的に表明している。G5 諸国は“intend to take steps”ではなく“will take steps”と述べている。(paras. 7.478-7.479)

②EC は、1999 年 6 月宣言はいかなる法的な効果も有しないとして、G5 諸国の政府の本当の意図を反映していないことを導こうとしていると思われるが、政府の宣言の基礎にある信義誠実について疑いを挟むことはできず、G5 諸国の政府による公式なポジションを反映する公式な記録文書上の宣言であることから、G5 諸国の政府の本当の意図を表している。(para. 7.480)

さらにパネルは、1999 年 6 月宣言について以下の点に留意すべきであるとした。

③1999 年 6 月宣言の構成に注目する必要がある。G5 を構成する加盟国は、規制委員会又は閣僚理事会において、申請を承認する決定案を採択するのに必要な特定多数決を達成することを阻止するために十分な投票権を持っていた⁽⁹⁾。言い換えれば、G5 諸国は「ブロッキング・マイノリティ」(blocking minority)を形成した。G5 諸国は 1999 年共同宣言によって、「ブロッキング・マイノリティ」が形成されたという重要な信号を他の加盟国及び欧州委員会に対して送った。その信号の意味は、「もし G5 諸国がその宣言に従って行動するとすれば、申請は、規制委員会及び閣僚理事会が賛否を決しない状況下で、欧州委員会が自らその提案を採択することにより『ブロッキング・マイノリティ』を覆すことによってのみ承認され得る」ということであつた。(para. 7.481)

④G5 諸国は「GMO 及び GMO 由来製品の表示及びトレーサビリティを確保するための完全な規則案」が採択されれば、G5 諸国は、申請の承認を阻止するために与えられていた権限をもちやういまいだろう、ということを示唆している。2003 年 9 月に採択されたトレーサビリティ及び表示に関する新規則は、G5 諸国が採択したいと思っていた規則である⁽¹⁰⁾。(para. 7.482)

ii) 欧州委員会の意図

パネルは、以下のように認定した。

G5 諸国の 1999 年宣言による「ブロッキング・マイノリティ」の形成を受け、欧州委員会は、特定多数決の支持の獲得はできないと確信した。G5 諸国による政治的な支持の体系的な欠如という状況は、欧州委員会が、承認プロセスを完了するための関連手続を完全に用いる（つまり、規制委員会及び閣僚理事会が賛否を決しない状況下で、欧州委員会が自らその提案を採択することにより「ブロッキング・マイノリティ」を覆すことによって申請を承認する）ことを思いとどまらせた。

(paras. 7.488-7.494)

(iii) EC は実際に承認を停止したか

申立国の見解によれば、承認が停止したということは、①関連期間における最終承認の数、及び②公式の及び内部の EC の文書及び EC と加盟国の政府高官によるステートメント、という 2 つの要素によって証明されている。

i) 関連期間における最終承認の数

パネルは、次のように認定した。

1998 年 10 月と 2003 年 8 月の間、1 つの申請も、これらの多くが肯定的な科学的評価を受けていたという事実にもかかわらず承認されなかった。1998 年 10 月以前は 10 件のバイテク産品が承認されていて、2003 年 8 月以降は 3 件の申請が承認された（そのときは、現在のパネル手続がすでに進行中であつたことに注目すべきである）。EC は、新規食品規則の簡易手続に基づいて 7 件のバイテク食品が関連期間に承認されたと主張したが、これらの食品に関しては「申請」も「承認」も存在してはいない。(paras. 7.495-7.513)

ii) 文書及びステートメント

申立国は、①欧州委員会の文書及び個別のコミッショナーによるステートメント、②閣僚理事会の文書、③欧州議会の文書、④加盟国高官によるステートメント、⑤ WTO における EC のステートメント、に分類して数多くの文書とステートメントを提出した。申立国は、これらの文書等は、関連期間において承認に関する一般的モラトリアムが存在したことを証明していると主張した。

一方、EC は、次のように反論した。

第 1 に、申立国の引用したいずれの文書及びステートメントも、EC の公式の立場を表明していない。EC の公式立場は、モラトリアムは存在しなかったし、存在していないということである。

第 2 に、申立国の引用したいずれの文書及びステートメントも、承認プロセスの停止の存在を証明していない。EC 高官又は加盟国高官によるステートメントは、特定の人間の意見又は各加盟国の意見を反映したものである。決定の不在は、「決定しないという決定」

と同じではない。ある期間における承認がないという事実は、外部からは「行き詰まり」の状況として認識されるかもしれないが、実際には承認手続において複雑なリスク評価及びリスク管理問題に関する追加的な情報の要請があったという事実の反映である。

第3に、いくつかの文書及びステートメントにおける「モラトリアム」又は「事実上のモラトリアム」への言及は、ECにおける制度変更の文脈においてなされた。制度の移行期間の間、承認手続はいくつかのケースにおいて遅延を被ったかもしれないけれども、その期間は終了した。

以上に対して、パネルは、申立国が引用した文書及びステートメントを1つ1つ検討した上で、以下の通り認定した。

第1に、これらの文書等の多くはバイテク産品を所管する機関又は委員若しくは閣僚によるものであった。それらの文書及びステートメントは、さまざまなECの機構又は代表によるものであるにもかかわらず、全て一貫して、「モラトリアム」若しくは「行き詰まり」の存在、又は承認の「再開」の可能性に言及している。

第2に、これらの文書等は、モラトリアムが実施されていたために承認が存在しなかったということを示唆している。26の文書及びステートメントのうち21は明らかに「モラトリアム」という用語を用いている。一定の期間に承認を阻止するように関連の当局によってその行為は行われたか、又は意図的に行われなかった。また、これらの文書等は、それらが「事実的状况」（一時的な承認の不在）を描写するためだけに「モラトリアム」という用語を用いているとの結論を支持しない。たとえば、Byrne委員による2000年11月のスピーチは、「大衆の懸念は、新しいGMOの承認について事実上のモラトリアムをもたらした。実際、いかなるGMOも過去2年間にわたって承認されていない。」と述べている。もしここでの「モラトリアム」という用語が単に承認の一時的な不在のことを指していたならば、なぜ「事実上の」という用語が用いられたのか不明であろう。「事実上の」承認の不在があったというのはほとんど意味をなさない。逆に、「事実上の」承認の停止があったというのは意味をなす。

第3に、「モラトリアム」は、旧環境放出指令から新環境放出指令への移行期間（1998年から2001年まで）だけのことだとECは主張するが、新環境放出指令が「モラトリアム」の解除の十分条件であることを示唆するいかなる文書及びステートメントも存在しない。むしろ、文書及びステートメントは、表示とトレーサビリティに関する新しい規則を追加的条件として触れており、さらに、モラトリアムが2001年3月の新環境放出指令の採択の後、さらに2002年10月の新環境放出指令の施行後でさえ（このパネルが設置された日である2003年8月にも）実施されていたということを示唆する文書及びステートメントも存在する。

第4に、いかなる申請も1998年10月以降旧環境放出指令のもとで承認されなかったという事実は、モラトリアムが1998年10月から実施されたということを必ずしも意味しない。2002年6月の欧州議会の委員会レポートが「過去3年間にわたるモラトリアム」に言

及しているのは、モラトリウムが、G5 諸国が共同宣言を発表した 1999 年 6 月から実施されたということを意味している。

第 5 に、これらの文書等の多くは、一般的に適用されるモラトリウムに言及しており、選択的（すなわち、それがいくつかの申請にのみ適用されるものであった）ではなく、全面的な(across-the-board)モラトリウムが 1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間に実施されたということを示唆する。

第 6 に、これらの文書等は公式的立場を代表するものではないという EC の主張については、申立国の主張は、EC が事実上のモラトリウムを課したということである。

(paras. 7.514-7.540)

(iv) すべての個別の承認申請の履歴の検討

申立国は、個別の申請の承認手続がどのような履歴を経たかを取り上げ、これらの履歴は、実際いくつかの加盟国と欧州委員会が申請の最終承認を阻止したことを確認するものであると主張した。

EC は逆に、個別の承認手続の履歴が検討されれば、承認プロセスにおける重要な意思決定段階において申請を停止したいかなる行為及び不作為も存在しなかったということが分かると主張した。EC によれば、個別の申請の承認手続は中断されることなく続いており、申請は体系的に停止されていなかった。

パネルは、すべての関連の申請を個別に検討し、以下の通り認定した。

新旧環境放出指令に基づく申請については、EC 各機関による不履行が次の通り存在した。

- ①欧州委員会は、閣僚理事会に対する決定案提出を怠った（4 件について認定）。
- ②規制委員会が会合を開いたものの決定案を採決しなかった状況下で、欧州委員会は、決定案の採決のための規制委員会の再招集を怠った（3 件について認定）。
- ③SCP の意見の発表後、欧州委員会は、規制委員会に対する決定案提出を怠った（7 件について認定）。
- ④申請を受理した国の所管当局（最初の所管当局）は、その申請の評価を完了しなかったか、又は「受理後 90 日以内」という期限を相当に遅延して完了した（17 件について認定）。
- ⑥申請を受理した国の所管当局は、当該産品が欧州委員会によって承認決定がなされた後、市場流通の同意を与えることを怠った（2 件について認定）。

以上の個別の事実は、EC が関連期間において一般的モラトリウムを適用したとする申立国の主張と整合する。(paras. 7.554-7.1035)

次に、新規食品規則に基づく申請については、EC 各機関による不履行が次の通り存在した。

- ①欧州委員会の規制委員会に対する決定案の提出の不履行（3 件について認定）
- ②食品科学委員会による審査完了の不履行（2 件について認定）

③加盟国レベルにおける遅延（8件について認定）

以上の個別の事実は、ECが関連期間において一般的モラトリアムを適用したとする申立国の主張と整合する。(paras. 7.1036-7.1244)

パネルは、さらに G5 諸国の行動を検討し、以下の通り認定した。

①規制委員会又は閣僚理事会における G5 諸国の投票行動

1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間、規制委員会又は閣僚理事会においていかなる申請についても採決は行われなかったため、G5 諸国が 1999 年 6 月宣言に従って投票行動をとったかどうか確かめることは不可能である。1998 年 10 月と 1999 年 6 月との間には、4 件の採決が規制委員会において行われ、G5 諸国の 2 つ（イタリアとデンマーク）が賛成の投票をした。しかし、この事実から、「もし 1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間に採決が行われていたとすれば、これら 2 つの国は賛成投票したであろう」との結論が導かれるものではない。イタリアとデンマークは、1999 年 6 月の共同宣言後、最初の所管当局が肯定的評価を提出したバイテク産品について繰り返し異議を申し立てた。

次に、2004 年 2 月（つまりパネルの設置の後）に、イタリアとフランスは、規制委員会において NK603maize に関する申請を承認する欧州委員会の提案に賛成の投票をしたが、この投票は、このパネルの設置（2003 年 8 月）によって影響を受けた可能性があるため、この投票から、「もし投票が 2003 年 8 月の以前に行われていたとすればイタリアとフランスは賛成の投票をしたであろう」との結論が導かれるものではない。(paras. 7.1245-7.1249)

②最初の所管当局による肯定的評価に対する G5 諸国の却下

新旧環境放出指令及び新規食品規則の承認手続によれば、最初の所管当局が肯定的評価報告を提出する場合、他の加盟国は、60 日以内に、当該バイテク産品の市場投入に対して異議を提起することができ、異議が維持される場合には、承認するかどうかの決定は共同体レベルでなされなければならないことになっている。

異議申立のための「60 日」の期間が 1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間に満了を迎えた申請は全部で 9 件あり、6 件は新旧環境放出指令に基づくもので、3 件は新規食品規則に基づくものであった。9 件の申請のそれぞれのケースの中で、少なくとも 1 つの G5 の国が、当該バイテク産品の市場投入に対する異議を提起し維持した。この事実は、いくつかの加盟国が意図的に最終承認を遅延させ又は妨害したという申立国の主張と整合する。(paras. 7.1250-7.1253)

（v）結論

以上のパネルの主要な認定を総括すると、以下の通り。(para. 7.1271)

①関連期間（1998 年 10 月と 2003 年 8 月）において、加盟諸国と欧州委員会は、申立国によって特定された方法において申請の承認を阻止し又は遅らせる能力と機会を有した。

②G5 諸国による 1999 年 6 月宣言は、関連の 5 カ国について、表示とトレーサビリティに関する新規規則が採択されるまで、さらなる申請の承認を阻止するために自らの権限の範囲

内で行動するという意図の直接的証拠を構成する。G5 諸国による 1999 年 6 月宣言のゆえに、欧州委員会は、もはや加盟国の特定多数決による支持を得て申請を承認することはできないと信じる理由があった。

③1998 年 10 月と 2003 年 8 月の間、いずれの申請も、これらの多くが 1 つ以上の賛成の科学的評価を受けていたという事実にもかかわらず承認されなかった。1998 年 10 月以前は 10 件のバイテク産品が承認されていて、2003 年 8 月以降は 3 件の申請が承認された（そのときは、現在のパネル手続がすでに進行中であったことに注目）。

④申立国の提出した EC 高官による数多くの公式的及び内部的文書及びステートメントは、一般的モラトリウムが 1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間に実施されたという推定を可能にする。1998 年 10 月からすでに実施されたという推定、又は 2003 年 1 月（新環境放出指令の施行日）に終了したという推定はできない。

⑤個別の承認手続の事実関係と履歴は、G5 諸国と欧州委員会が、申立国によって主張された方法において最終承認の遅延を引き起こし又は阻止したことを確認する。

⑥1999 年 6 月から 2003 年 8 月の期間については、パネルによって検討されたすべての承認手続の事実と履歴は、申立国の主張と整合する。一般的モラトリウムが 1998 年 10 月からすでに実施された、又は（新環境放出指令が施行された）2003 年 1 月に終了したという推定はできない。

これらの認定から、パネルは論理的に以下の結論が導かれるとした。

①承認に関するモラトリウムは、EC において 1999 年 6 月と 2003 年 8 月（パネルが設置されたとき）の間に実施された。

②このモラトリウムは、一般的に（すなわち、1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間未決であったすべての申請に）適用された。

③このモラトリウムは事実上、すなわち公式の EC の意思決定プロセスを通じて採択されることなしに、適用された。具体的には、申請の最終承認が、G5 諸国と欧州委員会によって、それらの作為及び／又は不作為を通じて阻止された。(para. 7.1272)

また、EC が「さまざまな法主体（G5 諸国及び欧州委員会）の作為又は不作為が単一の措置の一部分であるといえるためには、1 つには、これらの法主体は共通の計画又は計画的行動に従っていることを示すことが必要であり、2 つには、G5 諸国及び欧州委員会が申請の最終承認を阻止するというその計画を事実上の義務として取り扱ったことが示されることが必要である」と主張したことについて、パネルは、以下のように述べた。

第 1 に、欧州委員会は、承認プロセスを完了するためのその権限を完全には用いないことによって、意識的に G5 諸国との事実上の協力関係に入った。実際、関連期間における最終承認の不在は、G5 諸国と欧州委員会との事実上の協力関係の直接的な結果である。1999 年 6 月と 2003 年 8 月の間、G5 諸国及び欧州委員会は、「表示とトレーサビリティに関する新規則の採択まで申請の最終承認を阻止すること」という共通の「計画又は計画的行動」に従ったと考えられる。欧州委員会がその「計画」に賛成ではなく、又は変更しよ

うとしたかもしれないという事実は、欧州委員会が実際に異なる「計画」に従わなかった限り重要ではない。

第2に、ECは、G5諸国及び欧州委員会がその共通の計画を事実上の義務として取り扱う必要があったとする見解の根拠を説明していない。この紛争において、その計画が義務として考えられたかどうかの問題は、一般的モラトリウムが措置を構成するかどうかを決定するものではない。「義務的」モラトリウムはWTO上措置を構成するが、「自主的な」モラトリウムは措置を構成しないとする主張には説得力がない。この主張をもし受け入れるとすれば、加盟国は「義務的」モラトリウムではなく「自主的な」モラトリウムを適用することにより、承認に関するモラトリウムの適用を規律するWTOルールを逃れることができる。 (paras. 7.1278-7.1284)

以上に照らして、パネルは、次の通り最終結論した。

ECは、1999年6月と2003年8月との間、バイオテク製品の承認について一般的事実上のモラトリウムを適用した。 (para. 7.1285)

3) パネルが認定を行うことができ、かつ認定を行うべき措置か

(i) WTO上異議申立できる措置か

ECは、次の通り主張した。

たとえ一般的事実上のモラトリウムが適用されていたとしても、このことは自動的に、パネルがそのWTO適合性について認定をすることができるということを意味しない。モラトリウムがWTO協定に基づき異議申立できる措置である場合にのみWTO適合性について認定をすることができる。 (para. 7.1286)

パネルは、以下の通り認定した。 (paras. 7.1288 -7.1295)

米国－炭素鋼事件において、上級委員会は、「WTO加盟国に帰することのできるいかなる作為または不作為(any act or omission)も、紛争解決手続上、加盟国の措置でありうる」と述べた⁽¹¹⁾。本モラトリウムは、①公式的なプロセスを通じて採用されたのではない事実上の措置である、②G5諸国及び欧州委員会による別個の決定の適用の結果である、という点において、WTOにおいて問題となった他の措置と異なっている。しかし、上級委員会の「いかなる作為又は不作為」というフレーズは法律上の措置及び事実上の措置の両方を含むことができるし、また、もし事実上の措置が問題とできないとしたならば、加盟国はWTO規律を脱法することができることになってしまう。さらに、WTO協定に、いくつかの別個の措置の結果である措置は異議申立できる措置ではないとは書かれていない。さらに、ガットの日本－半導体ケースパネルは、ガット1994の11条1項の違反は別個の措置の組合せからもたらされると認定した⁽¹²⁾。

したがって、モラトリウムがG5諸国及び欧州委員会による別個の決定の適用の結果であるという事実だけではそれが異議申立できる措置であることを妨げない。

さらに、欧州委員会と G5 諸国の双方は EC の機関であることから、これら別個の EC 機関による別個の決定の適用の結果である一般的事実上のモラトリウムが、EC に帰することのできることは疑いがない。

以上に照らしてパネルは、一般的事実上のモラトリウムは、WTO 協定に基づき異議申立のできる措置であると認定した。

(ii) 事件性の喪失

EC は、次のように主張した。たとえ一般的モラトリウムというものが存在し、それが WTO 協定に基づき異議申立のできる措置であるとしても、それはパネルの設置の日以降に存在しなくなった結果、事件性を喪失している(moot)ので、パネルはその WTO 適合性について認定をするべきではない。

パネルは、この問題の検討に先立ち、次の事実を確認した。パネルが設置された後、2004 年に少なくとも 2 つのバイオテク産品 (Bt-11 sweet maize (食品) 及び NK603maize (食品)) に関する申請が、新規食品規則に基づき欧州委員会によって最終的に承認され、特定の用途のために流通することができたということは疑いがない。このことから、この 2 件の申請に関する承認が付与されたときに、一般的事実上のモラトリウム (2003 年 8 月に存在したと認定済み) が、未決の申請に係るすべてのバイオテク産品に一般的に適用される措置として存在することを停止したかどうかの問題は確かにある。したがって、EC の主張を検討することは正当であると考える。(paras. 7.1296 -7.1305)

i) 認定すべきかの問題

パネルは、以下の通り判断した。

①パネルの先例 (インドー自動車事件及びインドネシアー自動車事件)⁽¹³⁾から、たとえパネルの付託事項の範囲内の措置がその後存在しなくなったとしても、パネルは原則としてそれについて認定する権限を有している。

②パネルが上記の権限を行使すべきかどうかについては、紛争解決了解 (DSU) 3.7 条の「紛争解決メカニズムの目的は、紛争の明確な(positive)解決を確保すること」を考慮すべきである。

2004 年に与えられた承認は、申立国と EC 間の紛争を解決しない。多くの申請がいまだに最終的意思決定の段階に到達していないからである。さらに、2004 年に与えられた承認のケースでも、表示とトレーサビリティについての新規則採択後であったにもかかわらず、G5 のいくつかは採択に当たり反対又は棄権し続けた (最終的に欧州委員会が承認した)。さらに、申立国によれば、いくつかの EC 加盟国は、共存及び環境責任に関する新しいルール of 制定が新しい申請を承認する前に必要であると述べている。

③このように加盟国の反対が続いていることに加えて、一般的モラトリウムの非公式な、

事実上の性格（それが終了するや否や再び課されうるかもしれないことを意味する）を考慮し、もし一般的モラトリウムを適用することにより WTO 上の義務に違反したという認定をすることになれば、一般的モラトリウムが再び導入されるのを防ぎ、この紛争の明確な解決を確保することに役立つと考えられる。よって、一般的モラトリウムがその後存在することを停止したかどうかにかかわらず、2003 年 8 月に実施されていた一般的モラトリウムの WTO 適合性に関する認定をすることが適当である。(paras. 7.1306 -7.1312)

ii) 勧告すべきかの問題

次に、もし WTO 協定に違反するとの認定をした場合に、DSU19.1 条の「パネルは、ある措置がいずれかの対象協定に適合しないと認める場合には、関係加盟国に対し当該措置を当該協定に適合させるよう勧告する。」に基づき、「勧告すべきか」の問題がある。

パネルは、以下の通り判断した。

①この問題についてのWTOの先例（米国－EC特定品目事件、カナダ－小麦輸出及び穀物輸入事件、ドミニカ共和国－タバコ輸入販売事件）⁽¹⁴⁾によれば、パネルは、もはや存在していない措置又は改正された措置に対して適用される勧告をすることを避けるべきである。(paras. 7.1313 -7.1316)

②本事件の状況において、一般的モラトリウムに関して我々がなすであろう勧告を制限することによって、もはや存在していない措置に適用される勧告をすることを避けることができる。つまり、もし WTO 違反の認定をした場合は、EC が「その措置がまだ存在している場合に、その限りにおいて、」一般的モラトリウムを WTO の義務に適合させるよう勧告することにする。このようにする限り、本事件の手続の文脈において、一般的モラトリウム（2003 年 8 月に存在していたと我々は認定した）がその後存在しなくなったかどうかを決定する必要はない。(paras. 7.1317 -7.1318)

以上により、パネルは、EC からの「一般的モラトリウム（2003 年 8 月に存在していた）がパネルの設置の後に存在し続けたかどうかを決定するように」という要請を却下した。(para. 7.1319)

以下、パネルは、申立国の提起した SPS 協定各規定との適合性の問題を検討した。

4) SPS 協定 5.1 条適合性

3 カ国の請求により、パネルはこの問題を検討した。

SPS 協定 5.1 条は、加盟国に対し、「SPS 措置をリスク評価に基づいてとることを確保する」ことを要求する。ここでの中心的な論点は、「一般的モラトリウムは SPS 措置か？」という問題である。

SPS協定附属書A(1)のSPS措置の定義によれば、「SPS措置は、要件及び手続を含む。」

とされていることから、要件及び手続の適用は、それ自体ではSPS措置の定義を満たさない(para. 7.1335)。(下線は、筆者)

EC は、次のように主張した。

①SPS 協定の規定には、SPS 措置の制定(development)に関連するものと、SPS 措置の適用(application)に関連するものがある。5.1 条の義務は SPS 措置の適用ではなく、SPS 措置の制定に関連する。申立国のモラトリアムに関する主張は、実際には承認手続の完了における遅延に関する申立である。この種の遅延は、附属書 A(1)の意味における SPS 措置を構成するものではなく、SPS 措置（本件においては EC の承認システム）の適用の問題として、SPS 協定の第 8 条と附属書 C(1)に規定された手続的義務に基づく検討の対象となる。(para. 7.1328)

②申立国は、最終的な決定をとることの不履行を、第 8 条と附属書 C(1)に基づき SPS 措置の適用として問題にする一方、正に同一の不履行を SPS 措置として述べているが、そのようなことは論理的にあり得ない。このことから、申立国は SPS 措置についてではなくその適用について申し立てていることがわかる。以上により、一般的モラトリアムとされているものには SPS 協定 5.1 条は適用されない。(para. 7.1329)

つまり、EC の主張は、申立国の言う一般的モラトリアムは、EC の承認システム（これが SPS 措置であることは決定済み）の適用の問題であってそれ自体が SPS 措置を構成するものではない、ということであった。

パネルは、まず、前述の 3)の認定に基づいて、「申請が最終承認に到達することを阻止するために一般的モラトリアムを適用する」という G5 諸国及び欧州委員会による（つまり EC による）決定とは何であるかについて、以下のように考えた。(paras. 7.1340 -7.1343)

①本質的に、一定の条件が満たされるまで個別の申請について最終的な肯定的承認決定を遅らせるという決定であった。

②すべての申請を拒絶するという実体的な(substantive)決定ではなく、一定の条件が満たされるまでは申請について最終的な肯定的実体的決定をしないという手続的な(procedural)決定であった。

③すべての未決の及び将来の申請について否定的な最終的決定をあらかじめ決定していたものではなかった。(下線は、筆者)

一方、申立国は、このパネルの考え方とは異なり、一般的モラトリアムは、

①すべてのバイテク産品に対する事実上の流通禁止を課した、又は

②新しい手続を創設し、若しくは現行の EC 承認手続を改定した、

と主張した。(para. 7.1344)

パネルは、申立国によるこの 2 つの主張については以下の通り判断した。

(i) 一般的モラトリウムを適用するという EC の決定は、事実上の流通禁止か

①EC 法令は、バイテク製品の流通に先立って承認を受けるという要件（流通前承認要件）を課している。この要件は、バイテク製品の流通についての暫定的な禁止を課す。

しかも、手続が期限内に完了されない場合の規定がないことから、暫定的な流通禁止は、最終承認決定がなされるまで有効である。(paras. 7.1350 -7.1352)

②申立国は、EC の流通前承認システムそのものを異議申立することを選択しなかったので、流通前承認要件は WTO 適合的であると推定される。よって、流通前承認要件の結果である暫定的流通禁止もまた WTO 適合的であると推定される。(para. 7.1353)

③一般的モラトリウムを適用するという決定は、最終的な承認決定を遅らせるという決定であり、流通前承認要件の結果としてすでに存在していた暫定的な流通禁止の期間を延長するという効果を有した。最終的な承認決定を遅らせるという決定は、新しい禁止（要件）を課したものではない。(paras. 7.1355 -7.1357)（下線は、筆者）

④バイテク製品の流通を妨げているものは、流通前承認要件である。もし申立国が「暫定的流通禁止の事実上の延長は、禁止の賦課の 5.1 条不適合をもたらした」と考えたならば、申立国にとってその禁止の賦課（すなわち流通前承認要件）を異議申立することが可能であったが、申立国はそうすることを選択しなかった。(paras. 7.1360 -7.1361)

⑤最終的な承認決定を遅らせるというこの手続的な決定は、暫定的な流通禁止措置の期間に影響を有したが、手続的な決定は、実体的な影響を有しているという理由だけで（バイテク製品を暫定的に禁止するという）実体的な決定に転換したとはいえない。実際、手続的な決定は、何らかの実体的な影響を常に有している。(para. 7.1361)

⑥カナダは、「最終的な承認決定を遅らせるという決定はバイテク製品を禁止する実体的な決定に等しい」との主張の根拠として、バイテク製品のライフサイクルが短いこと、合理的な期間内に承認されない場合は、これら製品の流通はもはや商業上の利益を持たなくなることを挙げたが、これらのことは、いくつかのバイテク製品には当てはまるものの一般的に事実であるとは思われない。実際、多くの申請者は長引く遅延にもかかわらずその申請を維持した。実体と手続との区別は、基本的な法律上の区別であり、本件においてそれを無視する理由を見出さない。(paras. 7.1362 -7.1364)

(ii) 一般的モラトリウムは新しい手続を創設し、又は現行の EC 承認手続を改定したのか

①前述の通り、一般的モラトリウムを適用するという決定は、最終的な承認決定を遅らせるという決定である。辞書の「手続」という用語の定義（「行為の方式」「公式的な何かをする方法」）から、最終的な承認決定を遅らせるという決定が、それ自身、バイテク製品の最終的な承認を妨げるための「手続」を創設したとはいえない。

②新旧の環境放出指令及び新規食品規則において規定されている手続に従って申請の評価が継続して実施されてきたことは事実であり、最終的な承認決定を遅らせるという決定が、別の（修正された）承認手続を適用することをもたらしたとは考えられない。さらに、最

最終的な承認決定を遅らせるという決定が EC の承認手続をどのように修正したか（改定された EC の承認手続と言われているものに基づいて従うべき特別な「行為の方式」とは何であるか等）について申立国から正確に説明がされていない。最終的な承認の不存在及び申請プロセスにおける遅延から導き出される結論は、「EC はその現行の承認手続を適用したけれども、その承認プロセスを完了させるためにこれら手続を意図的に完全には用いなかった」ということである。このことは、最終的な承認決定を遅らせるという決定を実施する自然で論理的な方法である。

③最終的な承認決定を遅らせるという決定は、現行の承認手続を通じて、及びその枠組みのなかで実施された。新しい手続を創設したものではなく、また現行 EC 承認手続を事実上改定したものでもない。(paras. 7.1366 -7.1378)

（iii）結論

以上により、パネルは、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定は、手続の適用又は運用に関する決定であり、附属書 A(1)の意味において「要件又は手続」を設定したものではなく、「SPS 措置」ではないと認定した。(paras. 7.1379-7.1383)

さらに、パネルは、「SPS 措置」の用語の解釈にあたっては、附属書 A(1)の定義に加え、その用語が現れる特定の文脈を考慮に入れるべきであるとして、5.1 条の意味において「SPS 措置」かどうかを検討し、次のように認定した。5.1 条における「SPS 措置」という用語は、加盟国の衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために適用される措置のことを指しているにとるべきである。そこで、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定が、EC の衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために適用される措置だったかどうか検討すると、流通前承認システムは、EC の衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために適用される措置であろう。また、個別の申請についての最終的な実体的承認決定もまた、EC の衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために適用される措置であろう。しかし、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定は、それ自身では、特別な保護の水準を達成し又は意味するものではないことから、EC の衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために適用される措置であったとは考えられない。よって、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定は、「SPS 措置」であると考えすることはできない。(paras. 7.1387 -7.1393)

以上の検討に基づき、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定は、SPS 協定 5.1 条及び附属書 A(1)の意味において「SPS 措置」ではなかった、と決定する。そのことから、5.1 条の規定は、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定に適用されない。

さらに、5.1 条の文脈において見ても、EC の一般的モラトリウムを適用するという決定は、EC の衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために適用される措置ではないので、「SPS 措置」であると考えすることはできない。

以上に照らして、パネルは、SPS 協定 5.1 条の規定は、EC の一般的モラトリウムを適用

するという決定に適用されず，一般的モラトリウムを適用することによる EC の 5.1 条に基づく義務不適合はなかった，と結論した。(para. 7.1395)

5) SPS 協定 5.5 条，5.6 条，附属書 B(1)及び 7 条，2.2 条並びに 2.3 条の適合性

申立国は，一般的モラトリウムに関して，前述の 5.1 条のほか以下の SPS 協定の規定の不適合について請求した（5.6 条はカナダのみ，その他は 3 カ国の請求）。

①5.5 条：衛生植物検疫上の適切な保護の水準について恣意的・不当な区別を設けることにより国際貿易に対する差別又は偽装した制限をもたらさないこと。

②5.6 条：SPS 措置を定め又は維持する場合には，技術的及び経済的実行可能性を考慮し，当該 SPS 措置が衛生植物検疫上の適切な保護の水準を達成するために必要である以上に貿易制限的でないこと。

③SPS 協定附属書 B(1)及び 7 条（措置の速やかな公表）

④2.2 条，2.3 条（基本的義務）

①～③について，パネルは，以下の通り認定した。

（前述 5.1 条に関する判断と同趣旨で）一般的モラトリウムを適用するという EC の決定は「SPS 措置」ではないので，これらの規定は，EC の一般的モラトリウムを適用するという決定に適用されない。よって，一般的事実上のモラトリウムを適用することによるこれらの規定に基づく EC の義務不適合はなかった。(paras. 7.1396-7.1407, 7.1408-7.1421, 7.1449-7.1465)

④について，パネルは，以下の通り認定した。

2.2 条における第 1 要件に基づく申立国の請求は，5.6 条不適合の存在を前提としている。2.2 条の第 2（科学的原則），第 3（十分な科学的証拠）の要件に基づく請求は 5.1 条不適合の存在を前提としている。また，2.3 条に基づく請求は，5.5 条不適合の存在を前提としている。これらの規定の不適合はなかったと既に認定しており，申立国の請求は前提を欠き，成功していないので，申立国は一般的事実上のモラトリウムを適用することによるこれらの規定に基づく EC の義務不適合を立証しなかった。

(paras. 7.1422-7.1441, 7.1442-7.1448)

6) SPS 協定 8 条及び附属書 C(1)(a)第 1 クローズの適合性

米国及びカナダの請求により，パネルはこの問題を検討した。

SPS 協定 8 条は，加盟国に対して「承認手続の運用において附属書 C の規定を遵守すること」を要求する。附属書 C(1) は，次のように規定する。

「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続について，加盟国は，次のことを

確保する。

(a) 手続が不当に遅延することなく、・・・行われ、完了すること。・・・」

EC のバイテク産品に関する承認手続が「SPS 措置の実施を確認し確保するための手続」であることは争いがないので、ここでの問題は、「一般的モラトリアムは、バイテク産品に関する承認手続を完了することにおける不当な遅延を引き起こしたか？」という問題である。

米国とカナダは、一般的モラトリアムは EC が SPS 協定 8 条及び附属書 C(1) (a) 第 1 クローズの要件を遵守することの不履行を引き起こしたと主張した。(para. 7.1466)

うち米国は、次のように主張した。附属書 C(1) (a) に基づく「不当な遅延」の通常の意味は、承認手続を実行し又は完了することにおける正当化されない及び行き過ぎた妨害である。一般的モラトリアムの対象となったバイテク産品の多くが、管轄国の当局及び EC の科学委員会によって肯定的評価を受けていたこと、また EC 自身の法律が承認の手続とスケジュールを規定していることを考えれば、いかなる科学的理由もなしにその承認手続を期限を定めずに停止することは、附属書 C(1) (a) に基づく「不当な遅延」と考えられなければならない。(paras. 7.1469-7.1471)

また、カナダは、次のように主張した。附属書 C(1) の文脈において、遅延の正当な理由は、SPS 措置は科学的証拠に基づかなければならないという SPS 協定の規定に適合しなければならず、EC の不履行の正当な理由は存在しない。(paras. 7.1472-7.1479)

一方、EC は、次のように主張した。(paras. 7.1480-7.1489)

①「不当な遅延」という言葉の意味は、米国の主張するような加盟国の国内法から導かれるものではない。遅延かどうかの問題は、ケースバイケースで証明される事実の問題である。

②申立国の言うような「措置が科学的証拠に基づかねば、遅延の正当な理由はない」とすべきではない。遅延は、申請を処理する所管機関の建物が地震で倒壊した場合のように、科学の領域の外の理由で発生する。法制度の変更のような非科学的な性質の理由による遅延もそれぞれ毎に判断されるべきである。

③追加的な情報の提出を求める正当な要請を原因とする遅延は、「不当」ではない。リスク評価を完成させ、リスク管理及びリスクコミュニケーションの基準を遵守するために必要な追加的な情報の提出を求めることは、正当である。特に、本件の争点の産品は、これまでにない新しい技術に基づくものであり、慎重と警戒を必要とすることが国際社会において認められている。附属書 C(1) (a) の「不当性」を判断するに当たり、予防原則が考慮されるべきである。

④本件においては、いかなる申請も、承認プロセスにおいて停止していなかった。これらの申請の多くにおいては、手続のさまざまな段階において、追加的な情報の提出要請が申請者に対してなされた。これらの要請は、リスク評価、リスク管理及びリスクコミュニケーションの基準（EC だけでなく、国際社会が支持している）に基づき正当化される。

⑤遅延があったとしても、これは申請者側の理由のためであった。申請者によって引き起こされた遅延は正当化される。

⑥たとえ「不当な遅延」が過去に発生したとしても、EC の新しい法的枠組みのもとではそのような「不当な遅延」は発生していない。

パネルは、まず「不当な遅延」の解釈一般について考えを述べ、その後、本件に即して判断した。

(i) 「不当な遅延」についての解釈一般

パネルの「不当な遅延」についての解釈は、次の通り。

①「不当な遅延」の問題は、遅延の長さそれ自体ではなく、その遅延にとって正当な理由が存在するかどうかである。(para. 7.1496)

②「不当な遅延」なしに行われ完了したかどうかの決定は、関連の事実及び状況を考慮して、ケースバイケースに基づいてなされなければならない。「不当な」とする理由を定義することは可能でもないし有益でもない。ただし、加盟国は、自己に帰することのできない遅延（申請者の作為又は不作為に帰することのできる遅延のように）に対しては法的に責任を有しない。(para. 7.1497)

③附属書 C(1)は、「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための」承認手続について規定している。承認手続が SPS 措置の実施を確認し及び確保する目的にかなう場合は、そのような手続を適用する加盟国は、当該 SPS 要件が満たされているかどうか十分な確信を持って決定するために合理的に必要な時間をかけることを（少なくともこれらの要件が WTO 整合的である場合は）原則的に許容されなければならない。附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、SPS 要件の実施を確認し及び確保するための必要性を考慮しつつ、加盟国に対してそれらの承認手続を可能な限り迅速に進めることを要求する信義則上の義務であると考えられる。したがって、ある加盟国の WTO 整合的な SPS 要件の実施を確認し及び確保する必要性によって全体として正当化される遅延は、「不当」であると考えられるべきではない。

たとえば、新しい又は追加の情報が承認手続の遅い段階で入手可能になり、そしてその情報が当該 SPS 要件の充足性の決定に潜在的な影響を有すると考えることができる場合は、当該加盟国が手続の完了を遅延させ、その情報を評価するために必要な追加的な時間をかけることは正当と認められる。

他方、別の例を挙げれば、もし承認手続又は特定の段階を完了するために加盟国によってかけられた時間が、（当該加盟国がその状況において期待されるほどには迅速に進めなかった等の理由で）SPS 措置の実施を確認し及び確保するために合理的に必要な時間を超過する場合は、このような態様で引き起こされた遅延は、「不当」である。この附属書 C(1) (a)の解釈は、SPS 協定前文の第 4 パラグラフにある「SPS 措置の貿易に対する悪影響を最小限にするため、その…実施にあたっての指針となる規則及び規律の多数国間の枠組みを定めること」との SPS 協定の目的の 1 つによって支持される。(para. 7.1499)

④カナダは、承認手続きを行い及び完了する際における遅延は、もしそれが科学的証拠に基づかない措置によって引き起こされる場合は「不当な」とであると考えねばならないと主張する。しかしながら、そのような遅延がどのような場合でも「不当」とであると考えねばならないということには同意しない。承認手続きを行い完了するにあたっての遅延は、自然災害や国内不安のため一時的な政府機関の閉鎖によって引き起こされる。同様に、承認を求めて提出される産品の数が予見できないほど急激に増加する事態に加盟国が直面する場合は、短期的な遅延を引き起こしうる。両方の場合において、遅延は、政府の作為又は不作為によって引き起こされるもので、科学的証拠によって支持されるものではない。しかしながら、加盟国が SPS 要件の実施を確認し及び確保することができるために遅延が必要となるということは正当な主張である。それ故、両方の場合において、承認手続きを行い完了するにあたっての遅延は、「不当」ではなく附属書に反しないと考えることができる。

(para. 7.1500)

⑦附属書 C(1) (a)第 1 クローズの「不当に遅延することなく」というフレーズは、「完了する」だけでなく「行い及び完了する」の両方に係る。つまり、加盟国は、承認手続きを「不当に遅延することなく行い」「不当に遅延することなく完了」しなければならない。このことは、もし加盟国が承認手続きにおけるいずれかの段階において不当な遅延を引き起こす場合には、附属書 C(1) (a)の不適合を構成することを意味する。承認手続きのある段階を予想より早く完了して「貯蓄された」時間をもって、後の手続段階における不当な遅延を相殺することはできない。(paras. 7.1501- 7.1502)

(ii) 一般的モラトリウムの適用の理由は、遅延のための正当な理由になるか

パネルの見解では、米国及びカナダの請求が成功するためには、米国及びカナダは、未決のすべての承認手続きが一般的事実上のモラトリウムの結果として不当に遅延したということを実証する必要はなく、一般的事実上のモラトリウムが少なくとも 1 つの事例において不当な遅延を引き起こしたことを実証するだけで十分である。パネルは、その具体的事例の検討に入る前に、EC の一般的モラトリウムの適用の理由が、一般的モラトリウムの適用の結果としての個別の承認手続きにおいて発生した遅延のための正当な理由を提供しうるかどうかを検討する必要があるとした。(paras. 7.1503- 7.1506)

EC は一般的 EC モラトリウムを適用したことを否定しているが、パネルは、一般的 EC モラトリウムの適用の理由を以下のように考えた。

G5 による 1999 年 6 月宣言の内容からみて、G5 は、当時の EC の承認制度が GMO と GMO 由来産品の表示とトレーサビリティを確保する仕組みを欠いている点で不十分なものと認識し、こうした状況において慎重と警戒が新規承認の停止を正当化すると考えた、と思われる。(para. 7.1508)

また、EC はパネル審議において、GMO の潜在的リスクについて科学的な理解及び知識は不完全なままであり、また、GMO の大規模な栽培の間接的及び長期的影響については

これまでに体系的な研究がほとんどなされていないことを指摘した。さらに関連の科学は進化しつつあるとともに流動的狀態にあり、それゆえに、関連のバイテク産品のリスクを特定し、評価しそして管理するために慎重かつ予防的アプローチを適用した、と主張した。
(para. 7.1509)

パネルは以下、一般的 EC モラトリアムの適用の背景にあるこれら 2 つの理由（①当時の EC 承認制度の不十分性と認識されているもの、及び②進化しつつある科学と慎重かつ予防的アプローチの適用）が、一般的モラトリアムの適用の結果である遅延のための正当な理由を提供するかどうかを検討し、以下の通り認定した。

i) 当時の EC 承認制度の不十分性と認識されているもの

第 1 に、問題の承認制度は、関連の期間において有効であって、その適用は、公式的な EC の決定（たとえば欧州委員会、又は閣僚理事会及び欧州議会）によって停止されなかった。また、表示とトレーサビリティに関する制度が 2003 年 9 月まで採用されなかったことを考えれば、その中に規定されたいかなる要件も、EC が関連期間にその実施を確認することができる要件ではなかった。(paras. 7.1512- 7.1513)

もし EC が、表示とトレーサビリティを確保する追加的要件を課すことなしには最終的な承認を付与しないことが重要であると考えた場合は、新制度が採用されるまで承認手続の停止の自主的な約束を申請者から獲得しようと試みることは EC にとって可能であったし、又は、（そのような要件の賦課が WTO 整合的であった場合は）承認決定の付帯条件としてそのような要件を課すこともできたはずである。そのような要件を課すことが、EC を域内での訴訟リスクにさらすおそれはあるかもしれないが、EC 法によって課された制約は、この理由のために発生したかもしれない遅延のための正当な理由を提供しない。

(para. 7.1515)

第 2 に、新しい法制度の実施は、そもそも時間のかかるプロセスである。もし加盟国が、承認制度を完了し改訂するときはいつでも最終的承認の付与を停止・遅延させることができるのなら、最終的承認決定が停止される期間は頻繁にかつ長期間になるであろうことが懸念される。(para. 7.1516)

第 3 に、もし手続的遅延が、リスクを管理し又はコントロールするための手段として直接的に又は間接的に用いることができたとしたら、加盟国は、SPS 措置がリスク評価に基づかなければならないことを要求する 5.1 条のような実体的 SPS 措置に関して遵守されるべき義務を回避することができてしまう。附属書 C(1)(a) 第 1 クローズを、SPS 協定の他の規定の有益性及び意図された効果が無効化又は侵害するように解釈することはできない。附属書 C(1)(a) 第 1 クローズの中心的な目的は、加盟国が申請についての最終的な実体的決定をとらないことによって 2 条及び 5 条が実体的 SPS 決定に関して課している実体的規律を回避するような状況を防止することである。(para. 7.1517)

以上に基づき、GMO と GMO 由来産品の表示とトレーサビリティを確保する共同体レベ

ルの制度の欠如は、遅延のための正当な理由を提供しない、と結論する。(para. 7.1518)

ii) GMO のリスクゆへの予防的アプローチの適用について

第 1 に、附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、GMO のリスク評価・管理において予防的アプローチを適用することを排除していない。すでに述べたように、附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、加盟国が、関連の SPS 要件が満たされているかどうか十分な確信を持って決定するために合理的に必要な時間をとることを許容している。例えば、別の加盟国にとっては情報が十分と思われる状況において、ある加盟国が慎重かつ予防的なアプローチに従って申請者に一層の情報を要求しても正当化される可能性がある。ある要請が本当に警戒と慎重の反映であるのか、それとも承認手続の完了を遅らせるための口実であるかどうかは、すべての関連する事実及び状況に照らして決定される必要がある。(para. 7.1522)

第 2 に、慎重かつ予防的なアプローチの適用は、合理的な制約に従っており、また従わなければならないことは明らかである。実際、ある加盟国が警戒と慎重の必要性に基づき実体的な決定を無期限に延期することができるとすれば、附属書 C(1) (a)第 1 クローズはいかなる意味や効果もなくなってしまう。附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、申請についての決定に到達する(come to)義務を中核的義務として含んでいることを心に留めておくことが重要である。(para. 7.1523)

第 3 に、もし関連する科学的証拠が（SPS 協定附属書で定義され 5.1 条によって要求される）リスク評価を遂行するのに十分ではない場合は、加盟国は、SPS 協定 5.7 条に従って入手可能な適切な情報に基づき暫定的に SPS 措置を採用することができる。

反対に、関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分な場合は、加盟国は SPS 措置をリスク評価に基づいてとらなければならない。もちろん、その関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分であるということは、そのリスク評価の結果及び結論が不確実性（例えば、リスク評価の遂行の過程においてなされた一定の仮定に関連する不確実性）から免れているということの意味しない。加盟国は、SPS 措置をとることを決定する際にそのような不確実性を考慮に入れることができるのであり、あるリスク評価は、ある幅を持った措置の根拠となることができる。この範囲内で、加盟国は、適切な保護の水準を考慮に入れて、人の健康及び／又は環境の最善の保護を提供する措置を選択する自由がある。ただし、その措置がリスク評価によって合理的に支持され、5.6 条のような他の SPS 協定の規定に反しないことを条件とする。(para. 7.1525)

以上から、次のことが明らかとなる。

進化しつつある科学、科学的な不確実性及び複雑性、並びに入手可能な科学的情報及びデータが限られているということは、それら自体では、またそれらだけでは、実体的な承認決定を遅らせる根拠とはならない。SPS 協定は、関連する科学的証拠がリスク評価を遂行することを許容しない場合でさえも、加盟国が実体的な SPS 決定をとることを予定している。(para. 7.1526)

附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、加盟国又はその他の機関が追加的な科学的情報を獲得するために研究を行っている間、加盟国が「着陸待ち旋回経路」に入ることを可能にしないし、すべきではない。附属書 C(1) (a)第 1 クローズの中核となる義務は、加盟国が実体的な決定に到達することである。この見解は、先に述べた 5.1 条及び 5.7 条の規定に完全に適合する。また、SPS 協定は、申請に関する実体的決定が申請者に対してストレートな「イエス」又は「ノー」の回答を与える必要があるとはどこにも述べていないので、加盟国は原則として、期間を限定した承認又は他の適切な条件付きの承認を与えることができるし、あるいは、状況（科学的知識の状況を含む）が変化した場合にその決定の見直しがあり得ることを前提に申請を却下する決定をすることができる。(para. 7.1527)

以上により、科学が進化しつつあること、及び慎重かつ予防的アプローチの適用は、最終承認についての EC の一般的モラトリウムの結果として発生したかもしれない遅延のための正当化理由を提供しない、と結論する。(para. 7.1529)

以上の結論は、最終承認の EC の一般的モラトリウムによる承認手続の完了における遅延が、いかなる状況下であれ附属書 C(1) (a)第 1 クローズの規定に照らして正当化されないということを意味するものと解釈すべきではない。たとえば、入手可能な科学的証拠と抵触する新しい科学的証拠であって、流通前承認要件が適用されるすべてのバイオテク産品に直接的に関連するものが明るみになった場合、状況によっては、新しい証拠の適切な評価まで、すべての最終承認を停止することは正当化することができ、その場合は承認手続の完了における結果的な遅延は、「不当」ではないと考える。(para. 7.1532)

(iii) 不当な遅延の具体的事例及び結論

先に述べたように、EC の不適合があったといえるためには、少なくとも 1 つの事例において不当な遅延の事実があれば足りる(para. 7.1504)ことから、パネルは、MS8/RF3 oilseed rape に関する承認手続（これについては、米国とカナダがともに附属書 C(1) (a)第 1 クローズ不適合の産品特定の請求を提出していた）について検討した。

パネルは、具体的検討に入るに先立って、次の 2 点を確認した。

第 1 に、旧環境放出指令の廃止日（2002 年 10 月 17 日）において未決であった申請には新環境放出指令が適用になり、新環境放出指令の規定に照らして申請者によって「補完」されなければならないことになっている。もし申請者が特定された期限（2003 年 1 月 17 日）までにそのとおりにした場合、承認手続は新環境放出指令の規定に従ってなされたことになる。MS8/RF3 oilseed rape に関する承認手続は、旧環境放出指令に基づいて開始されたが、その廃止日までに完了せず、申請者がその申請を補完した後新環境放出指令に基づいて行われた。このように旧環境放出指令に基づいて以前に評価された申請に関して新環境放出指令に基づいてとられた承認手続は、旧環境放出指令に基づいて以前にとられた承認手続の継続であったと考えるべきであり、つまり旧環境放出指令に基づいて開始され、新環境放出指令に基づいて継続した承認手続は、附属書 C(1) (a)第 1 クローズの適用上、単一の承認手続を構成する。したがって、附属書 C(1) (a)第 1 クローズに基づく検討において、

旧環境放出指令のもとで発生したかもしれない不当な遅延と、その手続が新環境放出指令のもとで継続した場合に発生したかもしれない不当な遅延との間を区別することは必要ではない。(paras. 7.1534-7.1536)

第2に、新環境放出指令が2001年3月に採択されたことは、旧環境放出指令のもとでなされた承認手続の完了の遅延を正当化するものではない。(paras. 7.1537-7.1540)

MS8/RF3 oilseed rape に関する承認手続について。

米国とカナダは、次のように主張した。MS8/RF3 oilseed rape に関する申請（申請受理国はベルギー）が共同体レベルに上がった後、欧州委員会はこれについて検討するための規制委員会の再招集を怠ったのであり、この結果としての遅延は不当である。また、この遅延は一般的事実上のモラトリアムの適用の結果生じた。(paras. 7.1542-7.1547)

一方、ECは、次のように主張した。欧州委員会は、1999年6月に規制委員会において採決の手続を開始した。規制委員会が2000年3月9日の会合で採決を行わなかったのは、イタリアが当該産品について生物地球化学的循環、食物連鎖及びまん延の可能性に関する科学的な問題を提起したからである。また、申請者は2001年5月に申請の範囲を改定し、その後、申請者から追加的な情報の提出があり、手続は進行していた。(para. 7.1548)

パネルは、以下の通り認定した。

①規制委員会は、MS8/RF3 oilseed rape に関する申請について2000年3月9日と10月29日に2度会合を開いたが、いずれの会合においても採決はされなかった。その後、規制委員会はその申請に関して会合を開かなかった(para. 7.1551)。

旧環境放出指令の21条は、「欧州委員会の代表は、規制委員会に対して、取られるべき措置の案を提出するものとする。」と規定しており、2000年3月の規制委員会の会合の後、行動をとるべき義務は欧州委員会にあった。欧州委員会が2002年10月の旧環境放出指令の廃止に先立ついずれかの時点において新たな会合を招集しなかったことに正当な理由があるかどうかは問題である。(para. 7.1554)

②規制委員会が2000年3月の会合において採決をしなかった理由を示す記録はないが、1つの理由として考えられることは、イタリアの所管当局からの情報提供の要請である。しかし、2000年11月に申請者はベルギーの所管当局に対してイタリア提起の問題の回答を提出した。(para. 7.1552)

③さらに、2001年6月に、申請者はベルギーの所管当局にその申請の説明文書及びアップデートされた情報（環境リスク評価、流通後の監視計画、農業ガイドライン、表示及び情報に関する追加的情報、並びに当該産品に関する公衆に対する情報を含む）を提出し、当該申請が新環境放出指令（当時未施行であったにもかかわらず）の主要な規定に沿っていることを確認した。これらの追加的情報の提出は旧環境放出指令の規定から要請されたものではなく、加盟国に対してその申請の承認を有利に判断してもらうための努力として行ったものである。また、欧州委員会がこれらの追加的情報の存在に気付いていたことを示

す記録は存在しないし、当該情報を「待っていた」ということを示唆するものも何もない。
(paras. 7.1553-7.1555)

④さらに、これら 2001 年 6 月文書を、ベルギーの所管当局はベルギーのバイオセーフティ理事会(BBC)の科学委員会に意見を求めて転送したが、意見を要請した理由についての説明はない。最初の所管当局（この場合ベルギーの所管当局）は、他の加盟国と欧州委員会に対し追加的情報を送達する前に、その申請が新指令の主な規定にすでに適合していることを証明するために申請者によって提出される追加的情報の評価をすることは法令上必要ではなかったにもかかわらず、BBC の意見を要請したのである。(para. 7.1557)

なお、申請者は、2002 年 5 月の初めに BBC の質問に対して最終的に回答したが、BBC が所管当局に対してその意見を提供したことを示すものは存在しない。(para. 7.1559)

⑤以上の事実から、次のことが言える。

第 1 に、申請者は、2000 年 11 月時点で、2000 年 3 月の規制委員会の後に賦課された情報提供要請をすべて満たしていた。(para. 7.1555)

第 2 に、2001 年 6 月の追加的情報の件は、欧州委員会が 2000 年 12 月と 2001 年 6 月との間に規制委員会を再招集することを怠ったことに対する正当化理由にはならない。もし欧州委員会が申請者からの追加的説明を待っていたのであれば、申請者がそれを提出したかどうかをベルギーの所管当局に尋ねるべきであったが、その証拠は存在しない。(para. 7.1556)

第 3 に、欧州委員会が 2001 年 6 月の追加的情報について知っていたと仮定するにしても、また原則的に欧州委員会が所管当局にその情報の何らかの評価を実行させることが正当化されると仮定するにしても、規制委員会による採決を求める欧州委員会の責任があるという事実は変わらない。それにもかかわらず、旧環境放出指令の廃止日が近づきつつあったときでさえ、欧州委員会は、旧環境放出指令に基づく承認手続を完了するための行動（所管当局に対して、追加的情報の評価を速やかに完了し、そしてその情報と評価を回付するよう要請する）をとらなかった。(para. 7.1559)

⑥欧州委員会は、規制委員会と理事会における G5 の「ブロッキング・マイノリティ」の反対によって自らの決定によって手続を完了しなければならない事態を予期し、そうした最終的決定の正当性及び受容可能性に対して懸念を有した可能性がある。その懸念はもっともではあったが、しかしながら、このことは、欧州委員会がその決定案が規制委員会において特定多数決に達すると確信するまで承認プロセスを停止することを正当化しない。そうでなければ、不当な遅延なしに承認手続を完了する義務は、事実上規律をなくしてしまう。(paras. 7.1561-7.1562)

以上の考察に基づき、最も遅くとも 2002 年夏に、欧州委員会は MS8/RF3 oilseed rape に関する承認手続について採決のために規制委員会を再招集すべきであった。したがって、規制委員会の会合を再招集するために欧州委員会によって実際にとられた時間（2000 年 3 月と 2002 年 10 月との間会合は全く開かれなかった）は、不当に長かった、と結論する。

(para. 7.1564)

また、パネルは先に、MS8/RF3 oilseed rape に関する申請についての欧州委員会の上述の不履行は、一般的モラトリアムの適用と整合的であると認定しており、そして EC による有効な反論がなされていないことから、欧州委員会の不作為は一般的モラトリアムの結果であったと考えるのが合理的であるとする米国とカナダに同意する。

以上に照らして、パネルは、一般的事実上のモラトリアムの適用の結果として、EC の行為は SPS 協定附属書 C(1) (a)第 1 クローズ及び 8 条の規定に適合していない、と結論した。

(para. 7.1570)

7) SPS 協定 8 条及び附属書 C(1) (b) の適合性

米国の請求により、パネルはこの問題を検討した。

附属書 C(1)は、「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続に関して」加盟国の義務を定めており、そのうち(b)は、次の 5 つの義務を規定する。

- ①第 1 の義務：各手続の処理に要する期間の公表又は申請者への通知
- ②第 2 の義務：書類が不備でないことについての審査及び不備についての申請者への通知
- ③第 3 の義務：手続の結果の伝達
- ④第 4 の義務：不備がある申請の処理
- ⑤第 5 の義務：手続の段階についての情報及び遅延の説明の対策

米国は、一般的モラトリアムは、公表されておらず不透明な措置であり、承認手続が結論に進むことを許容しないことから、一般的モラトリアムは附属書 C(1) (b)の手続的義務、したがって SPS 協定 8 条に反する、と主張した。(para. 7.1575)

これに対し EC は、米国は単に附属書 C(1) (b) に基づき要求されることを EC がしていないと述べているだけであって、申立国の立証責任を果たしていない、と主張した。(para. 7.1581)

パネルは、以下の通り認定した。

① 第 1 の義務

米国の主張は 2 つある。

1 つ目の主張：「一般的事実上のモラトリアムの結果として、EC は、適用される EC 法において公表されている標準的な手続期間に従わなかった。このことから、事実上の標準的な処理期間は公表されなかった。」について。

米国の主張は、EC が最終的な承認を求める特定の申請について検討することを怠ったことは、EC が公表されている標準的な処理期間に従わなかったこと、そして事実上の標準的な処理期間が公表されなかったことを意味する、ということであると理解する。

たとえ附属書 C(1) (b) の第 1 の義務に従って公表されなければならないものは「事実上の」標準的な処理期間であるということ，そして一般的モラトリウムは事実上 EC の公表されている標準的な処理期間を修正したことを受け入れたとしても，それらが公表されなかったということは，争点の措置（つまり一般的モラトリウム）の結果ではなく，むしろ EC が新しい標準的な処理期間を公表することを怠ったことの結果であろう。このことは，EC が一般的モラトリウムを適用し，かつ同時に新しい標準的な処理期間を公表することもできたという事実によって裏付けられる。(paras. 7.1585-7.1588)

米国の 2 つ目の主張：「EC はモラトリウムを認めていないので，予想される処理期間は申請書に通知されていない。」について。

附属書 C(1) (b) によれば，予想される処理期間は「要請に応じ」申請者に通知されることになっている。米国は，申請者が予想される処理期間を通知するよう要請したこと，その要請が EC の関連機関によって拒否されたこと，ならびに，このことが一般的モラトリウムを原因とすることについて何ら証拠を提出していない。さらに，一般的モラトリウムは，必ずしも EC が要請に応じ申請者に対して予想される処理期間を通知しないことをもたらすものではない。EC は，一般的モラトリウムを適用し，かつ同時に要請に応じ申請者に対して予想される処理期間を通知することもできた。(paras. 7.1589-7.1590)

② 第 2 の義務

米国は，一般的事実上のモラトリウムの結果として，EC は，書類が不備でないことについての審査を速やかに行わず，また不備について申請者へ通知しなかった，と主張する。

米国は，この主張を支持するための具体的な証拠を提出していない。さらに一般的モラトリウムは，必ずしも書類が不備でないことについての審査を速やかに行わず，また不備について申請者へ通知しないことをもたらすものではない。EC は，一般的モラトリウムを適用し，かつ同時に書類が不備でないことについての審査を行い，不備について申請者へ通知することもできた。(paras. 7.1591-7.1593)

③ 第 3，第 4 及び第 5 の義務に関しても，上記と同様に，米国の主張又はそれを支持するための証拠が特定されていないこと，さらに一般的モラトリウムは，必ずしも米国の主張の結果をもたらすものではない。(paras. 7.1594-7.1602)

以上に照らして，パネルは，次の通り結論した。米国は，EC が附属書 C(1) (b) に基づく義務に（したがって，SPS 協定 8 条に基づく義務にも）反したことを立証することができなかった。(para. 7.1604)

8) SPS 協定 10.1 条の適合性

SPS 協定 10.1 条は、「SPS 措置の立案及び適用にあたり、加盟国は、開発途上加盟国（特に後発開発途上加盟国）の特別のニーズを考慮する。」と規定する。

アルゼンチンは、次のように主張した。(para. 7.1607)

- ①一般的事実上のモラトリウムは、アルゼンチンのバイテク産品が EC への市場アクセスを阻止する効果を有したが、このことは、EC が開発途上加盟国としてのアルゼンチンの特別のニーズを考慮しなかったことを示す。
- ②EC は、その承認制度の立案及び適用にあたり、開発途上加盟国としてのアルゼンチンの特別のニーズを考慮したという証拠を提出していない。

パネルは、以下の通り認定した。(paras. 7.1611-7.1627)

- ①10.1 条は具体的な結果が達成されること、特に、ある措置が開発途上加盟国の輸出を減少させるような場合には必ず特別かつ異なる待遇を与えなければならないことを要求していない。(para. 7.1620)
- ②EC は、承認制度の適用にあたり開発途上加盟国の利益を考慮しなければならないが、同時に、消費者、環境など他の正当な利益を考慮することができる。10.1 条は、開発途上国のニーズを必ず優先しなければならないということを意味しない。(para. 7.1621)
- ③10.1 条の立証責任は申立国にあり、アルゼンチンはその立証責任を果たしていない。(paras. 7.1622-7.1625)

以上に照らして、パネルは、アルゼンチンは、EC の一般的事実上のモラトリウムによる SPS 協定 10.1 条の義務不適合を立証できなかった、と結論した。(para. 7.1627)

(4) 産品特定の措置

1) 争点の措置

(i) 産品特定の措置とは

以上の一般的モラトリウムとは別に、申立国は、産品特定の措置を問題とした。
最初にパネルは、争点の措置が何であるかを検討した。

3つの申立国はそれぞれ、産品特定の措置を次のように述べた。

米国は、パネル設置要請において特定されたいくつかの承認申請を検討することの欧州委員会及び加盟国による不履行を問題としている。米国は、これらの産品特定の措置を「産品特定のモラトリウム」と呼んでいる。米国によれば、これら産品特定のモラトリウムは、すべての申請に影響する一般的モラトリウムとは別の措置であるが、共に承認を求める申請の検討の EC による不履行を指している点において、類似の措置である。また、一般的モラトリウムはすべての申請に適用されたので、EC は米国のパネル要請において特定された申請のそれぞれについて産品特定のモラトリウムをも採用した、というのが必然的結果である。したがって、一般的モラトリウムの存在を支持するために米国が挙げた証拠及び主張は、産品特定のモラトリウムの存在をも証明する。(para. 7.1622)

カナダは、パネル設置要請において特定されたいくつかの申請を不当に遅延することなく検討又は承認することの EC による不履行を問題としている。カナダはこの不履行を、産品特定の流通禁止と呼んでいる。カナダは、一般的モラトリウムと産品特定の流通禁止とは密接に関連しているが、異なる措置であると主張する。産品特定の流通禁止は、モラトリウムが個別の申請に適用される場合の直接的な結果である。(para. 7.1623)

アルゼンチンは、特定の申請を検討することの EC による停止又は不履行、並びに特定の申請の検討及び処理を完了するにあたっての不当な遅延、を問題としている。産品特定の停止は、事実上のモラトリウムの特定の申請への適用の結果である。(para. 7.1624)

以上に基づき、パネルは、申立国が求めている産品特定の措置は、次のようなものであるか、又は次のようなものによって生じると理解した。(para. 7.1633)

- ①特定された作為及び又は不作為であって、それを通じて、関連の EC 機構が、一般的モラトリウムを課すという自らの決定を実行しているもの、又は
- ②特定された作為及び又は不作為であって、それを通じて、関連の EC 機構が、特定の承認手続の文脈において、他の EC 機構が一般的モラトリウムを課している状況に応えることに決めたもの。

また、パネルは、各申立国が、問題としている産品特定の措置について次のようにいくらか異なって述べていることに留意した。(paras. 7.1634-7.1637)

米国の主張は、最終的な承認を求める申請の検討が、承認プロセスにおけるいくつかの段階において事実上停止されたか、又は遅延したという意味において、最終承認についての一般的モラトリアムによって影響を受けた、ということであると理解する。

次にカナダは、米国とは異なり、問題としている措置の定義において、申請の検討及び承認における不当な遅延の主張を含んでいる。また、カナダは、各申請が EC による事実上の流通禁止に服したと述べている。

アルゼンチンは、産品特定の措置について 2 つのタイプを区別している。第 1 のタイプは、申請の検討の停止又は検討の不履行で、米国が述べていることと同様である。第 2 のタイプは、申請の検討を完了することにおける不当な遅延で、カナダが述べていることと同様である。

(ii) パネルが認定をすべき申請

パネルは、いずれの申請について認定をすべきなのかを検討した。

i) パネルが認定を要請されている申請

まず、パネルが認定を要請されている申請の数を申立国別に以下の通り認定した。

(あ) 米国関係(paras. 7.1639-7.1642)

米国は、パネル設置要請において、関連の申請を 41 件であると述べたが、第 1 回の提出文書において、27 件の申請についてのみ請求を求めた。さらに、その後の提出文書において、27 件の申請のうち、パネル設置に先立って撤回された 2 件の申請について米国は認定を求めないと述べている。よって、パネルが産品特定の認定を期待されているのは、25 件である。そのうち、

新環境放出指令関係で 2003 年 8 月時点で未決の 18 件は、以下のとおり。

- Bt-531 cotton
- RR-1445 cotton
- Falcon oilseed rape
- MS8/RF3 oilseed rape
- RR fodder beet
- Transgenic potato
- Liberator oilseed rape
- Bt-11 maize (EC-69)
- GA21 maize (EC-78) (2003年9月に撤回)
- MON 810 x GA21 maize (2003年9月に撤回)
- LL soybeans (EC-71) (2004年6月に撤回)
- LL oilseed rape
- BXN cotton

- Bt-1507 maize (EC-74)
- Bt-1507 maize (EC-75)
- NK603 maize (2004年7月に欧州委員会によって承認)
- RR oilseed rape (EC-70) (2005年9月に欧州委員会によって承認)
- RR sugar beet (2004年4月に撤回)

新規食品規則関係で 2003 年 8 月時点で未決の 7 件は、以下のとおり。

- GA21 maize (food)
- Bt-11 sweet maize (food) (2004年5月に欧州委員会によって承認)
- NK603 maize (food) (2004年10月に欧州委員会によって承認)
- LL soybeans (food) (2004年6月に撤回)
- Bt-1507 maize (food)
- RR sugar beet (food) (2004年4月に撤回)
- MON 810 x GA21 maize (food)

(い) カナダ関係 (para. 7.1643)

カナダは、パネル設置要請において、関連の申請を 4 件であると述べた。これらはすべて旧環境放出指令のもとでの申請であって、2003 年 8 月時点で、いずれも新環境放出指令のもとで未決となっているか、又は最初の所管当局の同意を待っている。4 件は、以下のとおり。

- MS1/RF1 oilseed rape (EC-89) (最初の所管当局の同意待ち)
- MS1/RF2 oilseed rape (最初の所管当局の同意待ち)
- MS8/RF3 oilseed rape
- RR oilseed rape (EC-70) (2005年9月に欧州委員会によって承認)

(う) アルゼンチン関係 (para. 7.1644)

アルゼンチンは、パネル設置要請において、関連の申請を 17 件であると述べた。このうち、重複の 2 件と、その後の提出文書で請求を放棄した 4 件を除く 11 件について、パネルが産品特定の認定を期待されている。

そのうち以下の 6 件は旧環境放出指令のもとでの申請であって、1 件を除き 2003 年 8 月時点で新環境放出指令のもとで未決となっている。

- Bt-531 cotton
- RR-1445 cotton
- GA21 maize (EC-78) (2003年9月に撤回))
- GA21 maize (EC-85) (2001年6月に撤回))
- NK603 maize (2004年7月に欧州委員会によって承認)
- LL soybeans (EC-71) (2004年6月に撤回)

残りの以下の 5 件は、アルゼンチンによれば新規食品規則のもとでの申請であった。

- Bt-531 cotton
- RR-1445 cotton
- GA21 maize (food)
- NK603 maize (food) (2004年10月に欧州委員会によって承認))
- LL soybeans (food) (2004年7月に撤回)

ii) 認定を行うことが適当な申請

次に、以上の申請の中には、既に撤回された申請及び承認済みの申請が含まれていることから、パネルはこれらの扱いについて以下のように判断した。

(あ) パネルが設置される以前に撤回された申請 (GA-21maize(EC-85))

申請が撤回されるということは、申し立てられている産品特定の措置がもはや存在しないことを意味する。GA-21maize(EC-85)に関する申請の場合には、アルゼンチンは「申請の検討を完了するにあたっての不当な遅延」を申し立てているので、その申請が撤回された以上、当該申請の検討を完了するにあたっての不当な遅延は、もはや存在しないことを意味した。しかしながら、GA-21maize(EC-85)に関する産品特定の措置がもはや存在しないという事実は、それだけで、付託事項の範囲内である措置について認定をするパネルの権限を剥奪することにはならない。このことは、米国－EC特定品目事件（パネルの設置のほぼ 2 ヶ月前に撤回された措置に関する紛争であった）における上級委員会報告からも明らかである。上級委員会は、もはや存在しない措置に関してパネルは勧告をすべきではなかったと判断したが、パネルがその措置に関して認定をしたのが誤りであったとは述べなかった⁽¹⁵⁾。GA-21maize(EC-85)に関する申請は、パネルの設置の 2 年以上前に撤回されているが、そのことによって本パネルの付託事項に基づくパネルの管轄権は影響されない。

他方で先例は、パネルの設置時にもはや存在しない措置に関してパネルが認定する権限を行使することを必ずしも要求されない、ということを示している。アルゼンチン－繊維アパレル事件⁽¹⁶⁾において、パネルはパネルが設置される 11 日前に廃止されていた措置の WTO 整合性について認定しないことを決定した。さらに米国－ガソリン事件においてパネル⁽¹⁷⁾は、パネルの付託事項の確定時に存在しない（及び有効でない）措置について裁定することは、一般協定に基づき確立されたパネルの通常の慣行ではなかった、とした。

パネルの設置時にもはや存在しない措置に関して認定するかどうかの決定に際して、パネルは紛争解決システムの目的を考慮すべきである。DSU 3.7 条によれば、「紛争解決制度の目的は、紛争に関する明確な解決を確保することである」。GA-21maize(EC-85)に関する申請の場合には、産品特定の認定をすることがアルゼンチンと EC との間の「紛争に関する明確な解決を確保」するために必要であると思われる。当事国の間に、当該申請に関する認定をすることが有益であるとの合意はない。争点の措置の実施期間がほんの 1 カ月超だった米国－EC 特定品目事件とは異なり、アルゼンチンは未決であった期間に申立

を提出することもできたはずであった。さらに、申請者は他の EC 加盟国に申請を再提出しており（GA21 maize (EC-78)のこと）、再提出された申請の方はパネルの設置の時ににおいて未決であったことから、これについては認定をする。

以上に基づき、GA-21maize(EC-85)に関する申請についてパネルは産品特定の認定をしない。(paras. 7.1648-7.1654)

（い）パネルが設置された後に撤回された申請

パネルの設置の後に撤回された申請に関する産品特定の措置がパネルの付託事項の範囲内であることについて、当事国の間に不一致はない。またパネルの設置の後に存在しなくなった措置をパネルが検討する権限を有することについても、当事国の間に不一致はない（前掲インド - 自動車事件パネル報告）。

パネルが撤回された申請に関する産品特定の措置について認定をする権限を行使すべきかどうかについては、当事国は一致していない。特にアルゼンチンは、パネルが認定をすべきであると主張する。一方 EC は、そのような措置を検討することはもはや有益ではないこと、並びに国際司法裁判所の先例から、認定をすべきではないと主張する。

この問題に関しては、インドネシア - 自動車事件（前掲）においてパネルが「付託事項の範囲内である措置がパネルの開始の後に終了し、又は修正された GATT/WTO の先例において、パネルはそのような措置に関して認定をしてきた。」と述べた。このように指針となる GATT/WTO の先例が存在する状況では、国際司法裁判所の先例を引用する必要はない。また、そのような措置を検討することが有益かどうかに関しては、先に述べたように、「紛争に関する明確な解決を確保すること」という紛争解決システムの目的を考慮すべきである。米国とアルゼンチンは、そのような措置について検討を求めないと言っておらず、特にアルゼンチンは明白に認定を要請した。したがって、争点の産品特定の措置について認定することがもはや有益ではないとする EC の意見に同意することはできない。

以上に照らして、パネルの設置の後に撤回された申請に関する産品特定の措置について認定を行う。(paras. 7.1655-7.1666)

（う）パネルが設置された後に承認された申請

すべての 3 つの申立国は、パネル手続の進行中に欧州委員会によって承認された申請に関して産品特定の認定を求めている。本件において、パネル手続の進行中に最終的に承認された申請は、パネル手続の進行中に撤回された申請と同一に扱うことができる。これらは共に、承認手続がパネルの設置日において未決で、後に停止した。前者の場合は、直接的に EC に帰属する行為の結果として停止したという点だけが異なる。この相違は、パネルによる異なるアプローチを正当化しない。したがってパネルは、パネル手続の進行中に最終的に承認された申請に関して産品特定の認定をする。該当する申請は 1 件（Bt-11sweet maize 食品）である。パネル手続の進行中に欧州委員会によって承認された他の申請については、最終的に承認されたかどうか決定することができない。(paras. 7.1667-7.1669)

(え) 結論

以上をふまえ、既に撤回された申請について認定を行うかどうかを次のように結論した。

(para. 7.1670)

- ① パネルが設置される以前に撤回された申請 (GA-21maize) については認定をしない。
- ② パネルが設置された後に撤回された申請 (複数) と、パネルの手続の進行中に最終的に承認された申請 (Bt-11sweet maize 食品) に関しては認定を行う。ただし、WTO 違反の認定の場合でも、勧告は行わない。

2) SPS 協定 5.1 条の適合性

(i) 当事国の主張

3 カ国の請求により、パネルはこの問題を検討した。

米国の主張は、次の通り。

産品特定の措置 (産品特定のモラトリアム) は、それぞれの未決の申請の承認を検討することの EC による不履行である。それは事実上、EC マーケットからバイテク産品を禁止するもので、SPS 協定附属書 A(1) に定義される「SPS 措置」である。14 件の未決の申請に関して、EC は、いかなるリスク評価をも提出していない。残りの 13 件の申請について、EC はリスク評価を行ったが、産品特定のモラトリアムはこれらの評価に基づいていない。

(para. 7.1682)

カナダの主張は、次の通り。

カナダ関心の 4 件の申請を不当に遅延することなく検討又は承認することの EC による不履行 (産品特定の流通禁止) は、附属書 A(1) に定義される「SPS 措置」である。EC は、これら 4 件の申請についてリスク評価を行ったが、EC による不履行はこれらの評価に基づいていない。(para. 7.1683)

アルゼンチンの主張は、次の通り。

アルゼンチン関心の申請の検討の停止又は不履行は SPS 措置を構成する。それはリスク評価に基づいていない (肯定的なリスク評価の結果が出ているか、又はリスク評価を行っていないかのどちらかであるから)。(para. 7.1684)

一方、EC は、次のように主張した。

申立国によって主張されている承認プロセスにおける遅延 (又は特定の時間的枠組みの範囲内で行動することの不履行) は、SPS 協定のもとで、SPS 措置 (つまり、EC の GMO 制度に基づき設定される承認システム) の適用の問題として検討されるもので、附属書 A(1) の意味における「SPS 措置」を構成することはできない。よって、5.1 条はこれらの遅延には適用されない。(下線は、筆者) (para. 7.1685)

(ii) パネルの判断

5.1 条は SPS 措置に適用される。EC は、産品特定の措置が 5.1 条の意味での「SPS 措置」

であることを争っていることから、パネルはこの問題を検討し、以下のように考えた。

まず、先に見たとおり、一般的モラトリウムを適用するという EC の決定は、①全面的な最終的流通禁止を事実上課すという決定ではなく、承認手続の適用又は運用に関する決定であり、また、それ自身では EC の適切な保護の水準を達成するために適用される措置ではないということから、附属書 A(1)及び 5.1 条の意味における「SPS 措置」ではないと結論した。これと同じことが産品特定の措置についてもいえるとするのが、前述の産品特定の措置の性質(上記 1)の (i) 参照)を考えれば論理的である。しかしながら、産品特定の措置が附属書 A(1)及び 5.1 条の意味における「SPS 措置」を構成するかどうかを以下、より詳細に検討することが適当である。(paras. 7.1686-7.1689)

パネルはのように述べて、上記の各申立国の主張をそれぞれ検討し、以下の通り認定した。

i) 米国の主張について

(a) 附属書 A(1)の「SPS 措置」か

附属書 A(1)によれば、「SPS 措置」は「手続及び要件」を含む。

①まず「要件」に関して。最終承認を求める特定の申請を検討することの EC による不履行(以下、「EC の特定不履行」)は、たとえ意図的なものであっても、その申請についての最終的な不承認決定と同じではない。また、EC の特定不履行は、否定的な最終承認決定に必ずしもつながるものではなく、あらかじめ決定するものでもない。したがって、それは、「SPS 措置」の附属書 A(1)定義の意味での実体的な SPS「要件」を課すものではなかったと考える。(para. 7.1691)

EC の特定不履行は、通常、関連の承認手続の完了における遅延をもたらし、その遅延は、問題のバイテク産品が、EC の流通前承認要件に源を発する暫定的な流通禁止に従っている期間の延長の効果を有する。しかし、EC の特定不履行は、米国が主張するような新しい禁止措置を課したのではない。禁止措置は、流通前承認要件の結果として、すでに実施されていた。言い換えれば、事実上延長された禁止措置を含む暫定的流通禁止措置の起源は、EC の特定不履行ではなく、EC の流通前承認要件(つまり承認されるまでバイテク産品を禁止するという EC の実体的決定)であった。(para. 7.1692)

もし米国が、「暫定的流出禁止措置に対する上記の効果(つまり事実上の延長効果)が、当該禁止措置の 5.1 条不適合適用をもたらした」と考えていたならば、米国にとって暫定的流通禁止措置の起源としての禁止措置(すなわち、EC の流通前承認要件)を問題とすることが可能であった。米国は本事件においてそのようにしないことを選択した。(para. 7.1693)

②次に「手続」に関して。米国は、EC の特定不履行とされるものが EC の承認制度の一部を「修正した」と主張する。しかしながら、一般的モラトリウムに関する先の認定において説明したように、問題の申請は、旧環境放出指令及び新規食品規則に規定される手

続に従って評価され続けており、EC は異なるタイプの承認手続を適用しなかった。それ故、EC の特定不履行とされるものが、附属書 A(1)の意味において「手続」であると考えすることはできない。(paras. 7.1694-7.1695)

③米国が EC の特定不履行と呼んでいるものは、「関連の EC の承認手続を運用する特定の方法（一定の条件が満たされるまで問題の申請について最終的な承認決定をしないとする意図又は予期を反映した方法）の EC による適用」のことを指している、と理解される。言い換えれば、米国は、特定のケースにおいて EC の承認手続を運用する特定の方法について申し立てをしていると考えられる。(para. 7.1696)

このことは、「手続」の適用又は運用に関係しているということを意味する。先に認定したように、「手続」それ自体は、附属書 A(1)の定義に従い「SPS 措置」を構成する一方、そのような手続の適用又は運用は、それ自体では SPS 措置を構成しない。従って、EC の特定不履行とされるものは、附属書 A(1)に定義される「SPS 措置」の構成要素のすべてを満たしてはいない。(para. 7.1697)

(い) 5.1 条の「SPS 措置」か

先の認定のとおり、5.1 条の「SPS 措置」は、関連の加盟国の適切な保護の水準を達成するために適用される措置のことをいうと解釈されるべきである。

EC の特定不履行とされるものは、それ自体では、EC の適切な保護の水準を達成するために適用される措置ではなく、関連の EC の承認手続を運用する特定の方法の適用であった。暫定的な流通禁止措置を課す EC の流通前承認要件は、EC の適切な保護の水準を達成するために適用される措置であるが、EC の特定不履行とされるものとは別の措置である。EC の特定不履行とされるものは、特定の保護の水準を達成し、又は含意したものではなかった。したがって、EC の特定不履行とされるものは、5.1 条の意味の範囲内での「SPS 措置」であると考えすることはできない。(paras. 7.1698-7.1699)

(う) 結論

以上の検討に基づき、EC の特定不履行とされるものは、5.1 条及び附属書 A(1)の意味での「SPS 措置」であると考えすることはできない。よって、5.1 条の規定は、EC の特定不履行とされるものに適用されない。(para. 7.1700)

ii) カナダ及びアルゼンチンの主張について

米国の請求に関する上記認定と同様、カナダ及びアルゼンチンが問題としている措置は、それ自体では附属書 A(1)に定義される SPS 措置を構成せず、また EC の適切な保護の水準を達成するために適用される措置ではないので、5.1 条の意味での「SPS 措置」であると考えすることはできない。(paras. 7.1701-7.1713)

なお、アルゼンチンが問題にしているうちの 2 件 (Bt-531 cotton 及び RR-1445 cotton)

については、アルゼンチンは、新規食品規則のもとでの申請であったというが、アルゼンチンが提出した証拠は、これらから作られた綿実油に関するものであり、しかもこれらの綿実油は、新規食品規則の簡易手続の対象であって、承認を求めている「申請」は存在しないことから、これら 2 件に係る請求は却下する。(paras. 7.1707-7.1709)

iii) 結論

以上に照らして、EC は産品特定の措置に関して SPS 協定 5.1 条に基づく義務に反しなかったと結論する。(para. 7.1714)

3) SPS 協定 5.5 条、5.6 条、附属書 B(1)及び 7 条、2.2 条並びに 2.3 条の適合性

申立国は、産品特定の措置に関して、前述の 5.1 条のほか、①5.5 条（3 カ国）、②5.6 条（カナダ及びアルゼンチン）、③附属書 B(1)及び 7 条（米国）、並びに④2.2 条（3 カ国）及び 2.3 条（カナダ）、の SPS 協定の規定の不適合について請求した。

①～③について、パネルは、以下の通り認定した。

（前述 5.1 条に関する判断と同趣旨で）EC の特定不履行とされるものは「SPS 措置」ではないので、これらの規定は、EC の特定不履行とされるものに適用されない。よって、産品特定の措置によるこれらの規定に基づく EC の義務不適合はなかった。(paras. 7.1715-7.1750, 7.1767-7.1778)

④について、パネルは、以下の通り認定した。

2.2 条に基づく申立国の請求は、5.1 条又は 5.6 条不適合の存在を前提としている。また、2.3 条に基づく請求は、5.5 条不適合の存在を前提としている。これらの規定の不適合はなかったと既に認定したので、産品特定の措置によるこれらの規定に基づく EC の義務不適合はなかった。(paras. 7.1751-7.1766)

4) SPS 協定 8 条・附属書 C(1)(a)第 1 クローズの適合性

3 カ国の請求により、パネルはこの問題を検討した。

(i) 一般的問題

パネルは、申し立てられている個別の産品特定の措置の検討に先立ち、一般的問題として次のように述べた。

附属書 C(1) は、「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続に関して」適用される。既に認定したように、旧環境放出指令及び新環境放出指令並びに新規食品規則において規定されている手続は、附属書 C(1) (a)の意味における「SPS 措置の実施を確認し及び

確保するための手続」を構成する。それ故、EC は、附属書 C(1) (a)の規定に従って、旧環境放出指令及び新環境放出指令並びに新規食品規則において規定されている承認手続を「不当な遅延」なしに「行い及び完了する」ことが必要であった。(para. 7.1783)

また、先の一般的モラトリアムの分析における以下の結論は、産品特定の措置の検討においてもあてはまる。(paras. 7.1788-7.1790)

①旧環境放出指令に基づいて始められ、新環境放出指令に基づき継続した承認手続は、附属書 C(1)(a) 第 1 クローズの適用上、単一の承認手続を構成する。よって、新しい指令の施行後に発生した不当な遅延に基づいても、附属書 C(1)(a) 第 1 クローズの規定の不適合が証明されうる。

②一般的モラトリアムの理由（予防的アプローチの適用等）は、そのモラトリアムの結果として発生したかもしれない遅延のための正当な理由を提供しない。

③新指令の採択は、旧指令にもとづき行われた承認手続の完了を遅らせることを正当化しない。

（ii）個別の産品特定の措置の検討

以上の一般的な見解を念頭に、パネルは、申し立てられている産品特定の措置を個別に（総計 27 件）詳細に検討した。(paras. 7.1792-7.2389)

違反を認定したものと、違反を認定しなかったものとに分けて、パネルの認定を紹介する。

i) 違反を認定したもの

パネルは、後述の 24 件の措置について SPS 協定附属書 C(1) (a) 第 1 クローズ及び 8 条に基づく義務に違反したと認定した。

新旧環境放出指令に基づく申請については、以下のいずれかの事由により不当な遅延があったと認定した。

①欧州委員会による閣僚理事会に対する決定案提出の不履行

②欧州委員会による規制委員会の再招集（決定案の採決のための）の不履行

③欧州委員会による規制委員会に対する決定案提出の不履行

④加盟国レベル（最初の所管当局）における遅延

⑥当該産品が欧州委員会によって承認決定がなされた後、最初の所管当局による流通の同意付与の不履行

新規食品規則に基づく申請については、以下のいずれかの事由により不当な遅延があったと認定した。

①欧州委員会による規制委員会に対する決定案提出の不履行

②加盟国レベルにおける遅延

各申請毎のパネルの認定の詳細は、本稿では省略するが、パネルは先に一般的モラトリ

アムの検討のところ（前述(3)の 6）の（iii））で、MS8/RF3 oilseed rape の承認手続について不当な遅延があったと認定しており、MS8/RF3 oilseed rape に係る産品特定の措置についての認定はそれと同じ内容となっている（paras. 7.1814-7.1840）ので、その箇所を参照されたい。

ii) 違反を認定しなかったもの

パネルは、以下の 3 件の措置については、SPS 協定附属書 C(1) (a) 第 1 クローズ及び 8 条に基づく義務違反を認定しなかった。この 3 件についてのパネルの認定を、やや詳しく以下に紹介する。

（あ）Transgenic potato(EC-67)

米国は、次のように主張した。2002 年 7 月 18 日に、SCP は、Transgenic potato に関して肯定的評価を提出したにもかかわらず、その後、欧州委員会は、規制委員会に対して決定案を提出しなかった。2002 年 10 月に旧環境放出指令が廃止されたが、欧州委員会は、2002 年 10 月以前に規制委員会に対して決定案を提出するべきだった。（para. 7.1921）

パネルの判断は、次の通り。（paras. 7.1922-7.1927）

EC は、SCP が評価を提出した 2002 年 7 月時点で、新環境放出指令の施行（2002 年 10 月）が間近に迫っており、その申請が新しい指令に照らして更新されなければならなかったのが明らかであったことから、欧州委員会は規制委員会に対して決定案を提出することは必要ではなかったと主張する。問題は、3 カ月という期間は Transgenic potato に関する申請を承認するのに不十分であるという結論が正当かどうか、ということである。

Transgenic potato が承認されるためには、次のように多くの手続的段階を経なければならなかった。①欧州委員会は、規制委員会に対して決定案を準備し、提出する。②規制委員会は、その決定案について会合を開き採決する。③規制委員会において肯定的採決が行われた場合は、欧州委員会はその決定案を採択する。④所管当局は、書面による同意を与える。旧環境放出指令は、これらの手続的段階のそれぞれについてデッドラインを規定していない。

NK-603 の承認手続のケースにおいては、欧州委員会は、欧州食品安全機関（EFSA）⁽¹⁸⁾ が意見を発行した 3 カ月後以内に規制委員会の採決を獲得することができた。したがって、もし Transgenic potato に関する承認手続において欧州委員会が迅速に手続を進めていたならば、3 カ月以内に規制委員会の採決を獲得することに成功していた可能性はある。その場合でも、欧州委員会がその決定案を採択し、所管当局が書面による同意を与えるというその後の承認手続を、ほんの数日以内に完了する必要があった。このことが可能であったという確証はない。

欧州委員会による自身の決定案の採択に関しては、Bt-11 sweet maize に関する承認手続の事例では、1 カ月近くをかけた。また、所管当局による書面の同意に関しては、新環境放出指令では「30 日以内に」という期限を設定している（第 18 条 2 項）。これらを考慮すれば、欧州委員会及び所管当局により完了される手続的段階が併せて、わずか数日で行わ

れるべきであったという結論を支持する証拠は不十分である。

結論として、決定案を準備し送付するために欧州委員会によって実際にかかった時間が不当に長かったということは証明されていないと認定する。

また、米国が、「Transgenic potato に関する申請が 1996 年 8 月に提出されてから 2003 年 8 月末まで、承認手続は 7 年以上にわたり未決のままであった。この時間は、過度であり不当である。モラトリアムの開始以前には、すべての承認手続は 3 年以内に完了していた」と主張した(para. 7.1928)ことについて、パネルの判断は、次の通り。(paras. 7.1929-7.1931)

先に述べたように、ある申請が未決のままであった時間の合計を単に特定するだけでは、かかった時間が不当に長かったということを証明しない。また、EC は、ケースバイケースに基づいて申請を評価するとしており、Transgenic potato に関する承認手続が 3 年以内に完了しなかったという事実は、それよりも長い時間を費やしたことが正当ではないということを証明してはいない。Transgenic potato に関する申請が、2003 年 8 月まで停止中であった時間の合計は、その時間が不当に長かったということを証明しているとする米国の主張を受け入れることはできない。

以上に照らして、Transgenic potato に関する承認手続について、米国は、EC が SPS 協定附属書 C(1) (a) 第 1 クローズ及び 8 条に基づく EC の義務に違反したということを立証することができなかった。(para. 7.1932)

(い) LL oilseed rape

パネルの判断は、以下の通り。

LL oilseed rape に関する承認手続において、申請者は 1999 年 1 月 28 日に最初の所管当局（イギリス）に申請を提出した。パネルの設置の時に於いて、この申請は依然として最初の所管当局によって検討されていた。米国は、最初の所管当局がその評価を完了するのに時間をかけすぎたと主張する。最初の所管当局が新旧環境放出指令において規定されている 90 日より多い時間をかけたということは正しい。しかしながら、そのデッドラインは、EC が不当遅延することなく承認手続を完了する WTO 上の義務を満たしているかどうかそれ自体についての問題を決定するものではない。さらに、EC は、2003 年 8 月までの時間の多くは、申請者が要請された情報を迅速に提供することを怠ったことによるものであり、EC は、この情報なくしては、最初の所管当局がその評価を完了し、欧州委員会に報告を提出することは不可能であったと主張する。(paras. 7.2026-7.2027)

申請を受け取った後、最初の所管当局は直ちに 1999 年 2 月及び 3 月に申請者からの追加的情報を要請し、これに応じて 1999 年 6 月に情報が提出された。7 月と 12 月に、最初の所管当局はさらに情報を要請したが、この情報は旧環境放出指令の廃止された 2002 年 10 月までには申請者によって提供されなかった。以上から、LL oilseed rape に関する申請の検討は、1999 年 12 月と 2002 年 10 月との間のほとんど 2 年間遅延した。このギャップは、1999 年 7 月と 12 月に最初の所管当局によって要請された追加的情報及び明確化を申請者が提出することを怠ったことによって引き起こされたと理解される。(paras. 7.2028-7.2031)

米国は、最初の所管当局によってなされた追加的データ又は明確化の要請のいずれかの正当性を具体的に問題にしなかった。また、最初の所管当局による情報要請が、安全性評価の結論が正当であることを確保するために必要であるかどうかについてパネルの専門家は、必要であることに同意した。これらの要素を考慮して、1999年7月及び12月の最初の所管当局の要請が不当であったと考える根拠を有しない。新環境放出指令に基づくLL oilseed rapeに関する申請の評価については、米国は、新指令に基づく申請の検討に関する具体的な主張を提出しなかった。

いずれにせよ、新指令に基づく申請を評価するために2003年8月までに最初の所管当局によって取られた時間は、不当に長かったということを示唆する事実はない。特に、最初の所管当局がアップデートされた申請の完了を繰り返し要請したこと、そして申請者自身がその申請の一定の要素が不完全であったと述べて2004年3月にその申請を撤回したという事実到我々は留意する。(paras. 7.2032-7.2033)

以上から、LL oilseed rapeに関する申請の評価のために最初の所管当局によって取られた時間が不当に長かったということは説得的でない。(para. 7.2034)

以上に照らして、LL oilseed rapeに関する申請の評価のために最初の所管当局によって取られた時間が不当に長かったということは証明されていない。(para. 7.2040)

(う) LL soybeans (food)

パネルの判断は、以下の通り。

1998年12月8日にベルギーの所管当局(最初の所管当局)は、ベルギーのバイオセーフティー委員会に対して90日以内に最初の評価報告を用意するように要請した。バイオセーフティー委員会は、1998年12月17日に会合を開き、その申請には人の消費についての影響の可能性に関する試験データが欠けているという問題を提起した。(paras. 7.2283-7.2284)

1999年4月の書簡において、ベルギーのバイオセーフティー委員会は、申請者が実質的同等性に関するバイオセーフティー委員会の懸念にまだ対処していないこと、その大豆製品の中に含まれるDNA及びタンパク質の存在に関する追加的情報を提出する必要があるとし、実質的同等性並びにDNA及びタンパク質の存在に関するデータ及び情報が存在しないことから、LL soybeans (food)に関する申請について最終的評価報告書を発行することは不可能であると結論している。本パネルが意見を求めた専門家は、こうした情報が安全性評価の結論が正当であることを確保するために必要であることに同意している。1999年5月に、最初の所管当局は、申請者に対して追加的情報の上記2つの要請に対する回答がまだであるという注意喚起を送った。2003年8月時点で、申請者は未だ実質的同等性に関する最初の要請に対して十分に回答していない。申請者はDNA及びタンパク質の存在に関する最初の要請に対しては回答したようであるが、その時期は不明確である。(paras. 7.2285-7.2286)

ギリシアとイタリアからも、1999年6月と1999年7月に、栄養及び生物化学的特質に関する追加的情報を要請し、さらに2001年8月に、最初の所管当局は、栄養に関する明確化を要

請したが、申請者は2001年8月の明確化要請に対して回答していない。(paras. 7.2287-7.2289)

以上から、申請者は、正当な要請に対して十分な回答をすることを怠ったという事実を照らして、LL soybeans (food)に関する申請を評価するためにベルギーによって2003年8月までに取られた時間が不当に長かったということは説得的でない。(para. 7.2292)

iii) パネルの結論の要約 (附属書 C(1) (a) 第 1 クローズ及び 8 条関係)

パネルによる個別の産品特定の措置(総計 27 件)の認定結果をまとめると、以下の通り。

(あ) 附属書 C(1) (a) 第 1 クローズ及び 8 条の違反を認定したのは、以下の 24 件。

1. Falcon oilseed rape
2. MS8/RF3 oilseed rape
3. RR fodder beet
4. Bt-531 cotton
5. RR-1445 cotton
6. Liberator oilseed rape
7. Bt-11 maize (EC-69)
8. RR oilseed rape (EC-70)
9. LL soybeans (EC-71)
10. BXN cotton
11. Bt-1507 maize (EC-74)
12. Bt-1507 maize (EC-75)
13. NK603 maize
14. GA21 maize (EC-78)
15. MON810 x GA21 maize
16. RR sugar beet
17. MS1/RF1 oilseed rape (EC-89)
18. MS1/RF2 oilseed rape
19. GA21 maize (food)
20. Bt-11 sweet maize (food)
21. MON810 x GA21 maize (food)
22. Bt-1507 maize (food)
23. NK603 maize (food)
24. RR sugar beet (food)

(い) 附属書 C(1) (a) 第 1 クローズ及び 8 条の違反を認定しなかったのは、以下の 3 件。

1. Transgenic potato
2. LL oilseed rape

3. LL soybeans (food)

5) SPS 協定 8 条・附属書 C(1)(a)第 2 クローズの適合性

アルゼンチンの請求により、パネルはこの問題を検討した。

SPS 協定 8 条は、加盟国に対して「承認手続の運用において附属書 C の規定を遵守する」ことを要求する。附属書 C(1)は、次のように規定する。

「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続について、加盟国は、次のことを確保する。

(a) 手続が、・・・輸入産品が同種の国内産品よりも不利でない方法で行われ、完了すること。」

(i) 当事国の主張

アルゼンチンは、以下のように主張した。

附属書 C(1)(a)第 2 クローズに基づき、加盟国は、輸入産品に対して与えられる待遇を同種の国内産品に対する待遇と区別してはいけない。

本事件において、

①ECの承認システムがバイテク産品の場合に適用された方法と、新規の非バイテク産品⁽¹⁹⁾の場合に適用された方法との間で区別があった。特に、新規食品規則は、これら 2 つの産品の間で異なる手続を定義しているにもかかわらず、不当な遅延はバイテク産品の待遇においてのみ発生した。

②また、EC は 1998 年以前にはバイテク産品の流通の承認を与えた一方で、一般的モラトリアムの結果、その後は承認を与えなかったという点で、区別があった。

(para. 7.2395)

一方、EC は次のように主張した。

アルゼンチンによって申し立てられている①バイテク産品と新規の非バイテク産品の間における相違、及び②バイテク産品のモラトリアムの前後の間における相違は、附属書 C(1)(a)第 2 クローズにおいて規定された内国民待遇義務と何の関係もない。内国民待遇の問題は、もし EC が承認システムの適用において、輸入のバイテク産品を国産のバイテク産品と異なって取り扱った場合に発生する。しかし、すべての産品は原産地にかかわらず同等に取り扱われている。それ故、アルゼンチンは附属書 C(1)(a)第 2 クローズの不適合を立証していない。(para. 7.2396)

(ii) パネルの判断

パネルの判断は、以下の通り。

まず、次の点を確認する。附属書 C(1) は、「SPS 措置の実施を確認し及び確保するた

めの手続に関して」適用される。既に認定したように、旧環境放出指令及び新環境放出指令並びに新規食品規則において規定されている手続は、附属書 C(1) (a)の意味における

「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続」を構成する。それ故、EC は、附属書 C(1) (a)の規定に従って、旧環境放出指令及び新環境放出指令並びに新規食品規則において規定されている承認手続を「輸入産品が同種の国内産品よりも不利でない方法で」行い、完了することが必要であった。(para. 7.2398)

附属書 C(1)(a)第 2 クローズの不適合を立証するためには、アルゼンチンは、①輸入産品が、承認手続の実施及び完了に関して、国内産品よりも「不利な方法」で取り扱われたこと、及び②不利に取り扱われたとされる輸入産品が、有利に取り扱われたとされる国内産品と「同種」である、という 2 つの要素を立証しなければならない。以下、①から検討する。(paras. 7.2399-7.2400)

i) 附属書 C(1)(a) の「不利でない方法」というフレーズの一般的解釈

このフレーズから、附属書 C(1)(a)第 2 クローズが内国民待遇義務を規定していることは明らかである。内国民待遇義務は多くの WTO 協定に見られる。(para. 7.2401)

GATT3.4 条（「不利でない待遇」）に関しては、これまでに上級委員会が、「加盟国は、同種の輸入産品のグループに対し、同種の国内産品のグループに対するよりも不利な待遇を与えなければ、「同種」であると認定された産品の間で区別することができる。」（EC—アスベスト事件）⁽²⁰⁾、「ある措置がもたらす所与の輸入産品に対する有害な影響があっても、その有害な影響がその産品の原産地が海外であることに関連しない要因又は状況（本件のような輸入業者のマーケットシェアのように）によって説明される場合は、この措置が輸入に対して不利な待遇を与えるということを必ずしも意味するものではない。」（ドミニカ共和国—タバコ輸入販売事件）⁽²¹⁾という判断を示している。SPS協定附属書C(1)(a)第 2 クローズは、「不利でない待遇」ではなく「不利でない方法」という別の表現になっていることは、問題ではない。(paras. 7.2404-7.2405)

これらの GATT3.4 条についての先例に照らして附属書 C(1)(a)第 2 クローズを解釈し、承認手続の実施及び完了にあたり、加盟国は原則的に、同種であると認定された産品の間で区別することができる、と考える。なぜならばこのことはそれ自体では、関連の承認手続が、同種の輸入産品のグループにとって同種の国内産品のグループよりも不利な方法で行われ又は完了したということを意味しないからである。特に、ある加盟国が所与の輸入産品に不利な方法において特定の承認手続を実施し又は完了したということを示すだけでは、もしその関連の加盟国の行為が、その産品の原産地が海外であることに関連しない要因又は状況によって説明される場合は、承認手続の実施及び完了の「不利な方法」を立証するのに十分ではない。(para. 7.2408)

ii) アルゼンチンの 1 つ目の主張：バイオテク産品と新規の非バイオテク産品の間における相違

アルゼンチンの提出文書からは、どの承認手続が争点であるのか完全には明らかではな

いものの、新規食品規則の4条、6条、7条及び8条に規定される手続のことを言っていると理解する。これらの手続は、新規の非バイテク産品に適用されるのと同じ方法でバイテク産品に適用される。(para. 7.2410)

アルゼンチンは、アルゼンチンが争点のバイテク産品と同種であると考えられるこれら新規の非バイテク産品に関する申請の処理についての事実に関する情報を提出していない。たとえアルゼンチンが主張していると思われるように、輸入のバイテク産品（輸入バイテクトウモロコシのような）に関する申請の処理が不当に遅延し、一方で対応する国産の非バイテク産品（国産の非バイテクトウモロコシのような）に関する申請の処理が不当に遅延しなかったということが事実であったとしても、それ自体では、新規食品規則の手続が、同種の輸入産品のグループにとって同種の国内産品のグループよりも不利な方法で適用されたと推定するのに十分ではない。

アルゼンチンは、関連の国産のバイテク産品の処理は不当に遅延しなかったということを主張していないし、あるいは、輸入の非バイテク産品に関する申請の処理は不当に遅延したということを主張していない。言い換えれば、アルゼンチンは、新規食品規則に基づく申請の処理の方法が産品の原産地によって異なったということを主張していない。これらの状況において、「輸入のバイテク産品に関する処理の不利な方法とされるものは、例えば、それらの安全性評価における必要な注意、消費者にとってのリスク等の観点において認識されているバイテク産品と非バイテク産品との間の相違ではなく、むしろこれらの産品が外国産であることによって説明される」ということは自明ではない。アルゼンチンは、そのための推定をするのに十分な主張と証拠を示さなかった。(para. 7.2411)（下線は、筆者）

iii) アルゼンチンの2つ目の主張：バイテク産品のモラトリウムの前後の間における相違
アルゼンチンの2つ目の主張は、ECは、1998年以後の承認手続を、1998年以前の同種のバイテク産品の承認手続よりも不利な方法で適用した、ということである。(para. 7.2413)

アルゼンチンは、実際には、関連の輸入のバイテク産品にとっての承認手続が、1998年以前の同種の国産のバイテク産品よりも不利な方法で適用された、と主張したいのであらうと思われる。しかしながら、たとえこのことが事実問題として正しいとしても、それ自体では争点の承認手続が、同種の輸入産品のグループにとって、同種の国内産品のグループにとってよりも不利な方法で適用されたという推定をするのに十分ではない。1998年以後における輸入バイテク産品にとっての承認手続の不利な方法とされるものが、バイテク産品に関し認識されているリスクの相違のような他の要因又は状況によってではなく、これらの産品の原産地が外国であるということによって説明されるということは明らかではない。アルゼンチンは、そのための推定をするのに十分な主張及び証拠を示していない。(para. 7.2415)（下線は、筆者）

それに加えて、もしアルゼンチンのこの主張を受け入れたとすれば、加盟国が、たとえ

ばある産品に関連するリスクが過小評価されていたことを示唆する新しい科学的証拠に対応して、原産地にかかわらず不利な方法で承認手続を行うことができないことになり、そのような附属書 C(1)(a)第 2 クローズの解釈は合理的ではない。(para. 7.2416)

iv) 結論

以上の通り、アルゼンチンは、輸入産品が国内産品よりも不利な方法で処理されたということを証明しなかったため、アルゼンチンの主張する輸入産品と国内産品との同種性の問題を検討する必要はない。(para. 7.2418)

以上に基いて、アルゼンチンは附属書 C(1)(a)第 2 クローズに基づく産品特定請求を立証することができなかったと結論する。(para. 7.2419)

附属書 C(1)(a)第 2 クローズに基づく請求が立証されなかったため、8 条に基づくアルゼンチンの請求もまた、立証されていない。(para. 7.2420)

以上から、アルゼンチンは、産品特定の措置が、EC の附属書 C(1)(a)第 2 クローズの義務、従って SPS 協定 8 条の義務に反したことをもたらしたことを立証しなかった、と結論する。(para. 7.2421)

6) SPS 協定 8 条及び附属書 C(1) (b) , C(1) (c)及び C(1) (e) の適合性

附属書 C(1) (b)は米国及びアルゼンチンの、C(1) (c)及び C(1) (e)はアルゼンチンの請求により、パネルはこの問題を検討した。

(i) 附属書 C(1) (b)

附属書 C(1) (b)の義務については、先に一般的モラトリアムのところで述べた通りである。

パネルは、一般的モラトリアムの場合と同様に、米国及びアルゼンチンの主張又はそれを支持するための証拠が特定されていないこと、さらには、産品特定の措置が必ずしも米国の主張の結果をもたらすものではないと認定し、米国及びアルゼンチンは、EC が附属書 C(1) (b)に基づく義務に（したがって、SPS 協定 8 条に基づく義務にも）反したことを立証することができなかったと結論した。(paras. 7.2422- 7.2474)

(ii) 附属書 C(1) (c)

附属書 C(1)は、「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続に関して」加盟国の義務を定めており、そのうち(c)は、「要求される情報が、適切な管理、検査及び承認の手続に必要なものに限られること」を規定する。

パネルの判断は、以下の通り。

①アルゼンチンが附属書 C(1) (c)の不適合を提起している産品特定の措置は、EC による不

当な遅延である。アルゼンチンは、EC が承認手続の完了を遅らせることによって附属書 C(1) (c)に不適合したと主張している。しかし、不当に遅延することなく承認手続を完了させることの EC による不履行は、それ自体では不必要な情報の要件を課したものではなかった。アルゼンチンが問題とする措置がどのようにして附属書 C(1) (c)の不適合を引き起こしたと考えられるのか不明である。いずれにせよ、アルゼンチンは、承認手続において要求した情報を特定しなかったし、そのような要求が承認手続にとって不必要であるとの理由を説明しなかった。(para. 7.2482)

②アルゼンチンは、EC が未施行の法律の観点に基づいて行き過ぎた文書の提出を要求することにより、附属書 C(1) (c)の義務に反したと主張している。しかし、不当に遅延することなく承認手続を完了させることの EC による不履行は、申請者に対して未施行の法律に基づく情報提供の要件を課したものではなかった。同様に、不当に遅延することなく承認手続を完了させることの EC による不履行は、新環境放出指令が施行された場合には当該指令の規定に従って申請を改定することを申請者に要求したものではなかった。その不履行はそのような要件を課したものでもなかった。アルゼンチンは、文書の提出が「行き過ぎた」ものであって不必要であるとの理由を説明しなかった。(para. 7.2483)

③アルゼンチンが、承認手続において数多くの追加的な情報の要請があったと主張する点については、アルゼンチンは、これらの要請を問題とすべきであった。(para. 7.2484)

以上に照らして、アルゼンチンは、EC が附属書 C(1) (c) に基づく義務に（したがって、SPS 協定 8 条に基づく義務にも）反したことを立証することができなかったと結論する。(para. 7.2487)

(iii) 附属書 C(1) (e)

附属書 C(1)は、「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続に関して」加盟国の義務を定めており、そのうち(e)は、「製品の個々の試料の管理、検査及び承認のための要件が妥当かつ必要なものに限られること」を規定する。

パネルの判断は、以下の通り。

アルゼンチンが問題としている製品特定の措置は、バイテク製品の「個々の試料」に関するものではなく、流通の承認が求められている特定のバイテク製品に関するものである。EC の不履行が関連のバイテク製品の「個々の試料」の承認にとっての要件を課したということは明らかではない。アルゼンチンが問題とする措置がどのようにして附属書 C(1) (e)の不適合を引き起こすと考えられるのか不明である。(para. 7.2494)

以上に照らして、アルゼンチンは、EC が附属書 C(1) (e)に基づく義務に（したがって、SPS 協定 8 条に基づく義務にも）反したことを立証することができなかったと結論する。(para. 7.2498)

7) GATT3.4 条の適合性

カナダとアルゼンチンの請求により、パネルはこの問題を検討した。

GATT3.4 条は、内国民待遇義務に関する規定であり、「輸入產品は、国内における販売、販売のための提供、購入、輸送、分配又は使用に関するすべての法令及び要件に関し、国内原産の同種の產品に許与される待遇より不利でない待遇を許与される。」と規定する。

(i) 当事国の主張

カナダの主張は、次の通り。

カナダが関心を有する四つの申請に係る争点の產品特定措置は、当該バイテク產品の「国内における販売、販売のための提供、購入、及び分配に関する法令又は要件」（GATT3.4 条）である。產品特定措置の対象となるバイテク產品は、国内産の対応する非バイテク產品と「同種」であり、当該輸入バイテク產品は、同種の国内産の非バイテク產品よりも不利な待遇を与えられている。よって、争点の措置は、GATT3.4 条に基づく EC の内国民待遇義務の違反を構成する。(para. 7.2501)

また、アルゼンチンの主張は、次の通り。

バイテク產品と非バイテク產品は「同種の產品」である。特定の申請の検討の停止又は検討の不履行は、「国内市場における產品の、販売、販売のための提供、購入、輸送、分配又は使用に関する要件」（GATT3.4 条）である。アルゼンチンが関心を有する特定の申請の検討の停止又は検討の不履行は、バイテク產品に対して非バイテク產品に対するよりも不利な待遇を与えており、輸入產品に損害を与えるように関連マーケットにおける競争条件を修正した。よって、EC による特定の申請の検討の停止又は検討の不履行は、GATT3.4 条に反する。(para. 7.2502)

一方、EC の主張は、以下の理由から GATT3.4 条の違反は存在しないとするものであった。

①カナダ及びアルゼンチンが問題とする措置は、特定の時間的枠組みの範囲内で特定の申請を取り扱うに際しての遅延であって、これらの措置はそれら自体では、GATT3.4 条に規定する「法令又は要件」ではない。

②輸入產品は、国内產品よりも不利な待遇を与えられていない。関連の輸入バイテク產品と、国内で栽培又は加工されている同じバイテク產品（当該輸入バイテク產品にとっての唯一の「同種の產品」である）の間には差別がないからである。(para. 7.2503)

(ii) パネルの判断

パネルの判断は、以下の通り。

i) カナダ関係

パネルはすでに、カナダが関心を有する四つの申請に係る EC の不履行は、SPS 協定附

属書 C(1) (a)に基づく EC の義務に（したがって、SPS 協定 8 条に基づく義務にも）違反したと結論したので、GATT3.4 条に反したかどうかを更に検討し、認定をする必要を認めない。したがって GATT3.4 条に基づくカナダの請求に関して訴訟経済を行使する。
(para. 7.2505)

ii) アルゼンチン関係

アルゼンチンが問題にしている申請のうち 2 件（Bt-531 cotton 及び RR-1445 cotton）については、前述 SPS 協定 5.1 条のところなどと同趣旨で請求を却下し、残りの 8 件の産品特定措置について判断する。(paras. 7.2508- 7.2509)

申請の検討の停止又は検討の不履行は GATT3.4 条の意味の範囲内における「要件」を構成するという前提に基づいて、検討を進める。(para. 7.2511)

バイテク産品が流通できない一方で、非バイテク産品は流通することができるというのがアルゼンチンの主張であるように思われる。アルゼンチンは、アルゼンチンが争点のバイテク産品と同種であるとする非バイテク産品に対する EC による待遇に関する情報を提出しなかった。(para. 7.2513)

たとえアルゼンチンにより問題とされている措置の結果として、対応する国産の非バイテク産品が流通できる一方で、関連の輸入バイテク産品が流通できないというのが事実であったとしても、上級委員会による前述のステートメントに従えば、このことはそれ自体では、ECが輸入産品のグループに対して、同種の国内産品のグループに対してよりも不利な待遇を与えたという推定をするためには十分ではない。

アルゼンチンは、国産のバイテク産品が、輸入のバイテク産品と同様に不利に取り扱われはしなかったとは主張していないし、あるいは、同種の国産の非バイテク産品は同種の輸入非バイテク産品よりも有利に取り扱われた、とも主張していない。言い換えれば、アルゼンチンは、産品の待遇が、それらの原産地によって異なったということを主張していない。これらの状況において、「輸入バイテク産品の不利な待遇とされるものは、それらの安全性などの観点において認識されているバイテク産品と非バイテク産品の間の相違によってではなく、これらの産品の原産地が外国であるということによって説明される」ということは自明ではない。アルゼンチンは、そのための推定をするのに十分な主張と証拠を示さなかった。(para. 7.2514)（下線は筆者）

以上に照らして、アルゼンチンは、関連の 8 件の申請の検討の停止又は検討の不履行と言われているものの結果として、EC は、輸入産品に対して同種の国産の産品に対するよりも不利な待遇を与えた、ということを立証しなかった、と認定する。(para. 7.2515)

よって、問題の措置が GATT3.4 条の意味の範囲内で「要件」を構成するかどうか、そしてアルゼンチンが不利に取り扱われたと主張している輸入産品が、アルゼンチンが有利に取り扱われたと主張している国内産品と「同種」であるかどうかを決定する必要はない。
(para. 7.2516)

iii) 結論

カナダによって問題とされた産品特定措置が GATT3.4 条に違反するかどうかについて認定をする必要性はないと結論する。したがってパネルは GATT3.4 条に基づく認定をしない。

アルゼンチンは、パネルが認定をしている産品特定の措置は、EC が GATT3.4 条の義務に反したことをもたらしたということを立証しなかった、と結論する。

(para. 7.2517)

8) TBT 協定の適合性

カナダとアルゼンチンの請求により、パネルはこの問題を検討した。

(i) 当事国の主張

カナダの主張は、次の通り。

カナダが問題としている産品特定措置は、SPS 措置であり、それ自体としては TBT 協定の要件は適用されない。しかしながら、もしパネルが、争点の産品特定措置は SPS 措置ではないと決定する場合は、カナダは、選択的に、これらの措置には TBT 協定が適用されるという意見を提出する。その場合、関連の措置は TBT 協定 2.1 条、2.2 条、5.1.2 条、及び 5.2.1 条第 1 文に違反する (para. 7.2519)。さらに、もしパネルが、争点の措置の一部は SPS 協定に加えて TBT 協定も適用されると決定する場合は、カナダの TBT 請求は、SPS 請求に対して累積的請求となる。(para. 7.2520)

アルゼンチンの主張は、次の通り。

もしパネルが、SPS 協定に基づくアルゼンチンの請求を検討すべきではないと結論する場合は、選択的に、争点の産品特定措置は TBT 協定が適用されるという意見を提出する。その場合、関連の措置は、TBT 協定 2.1 条、2.2 条、5.1.1 条、5.1.2 条、5.2.1 条、5.2.2 条及び 12 条に違反する。(para. 7.2521)

一方 EC は、次のように主張した。

関連の産品特定措置が基づいている理由を考慮すれば、それらは SPS 協定の範囲内の部分もあれば、範囲外の部分もあると考える。しかしながら、関連の産品特定措置が TBT 協定に違反するとするカナダ及びアルゼンチンによる選択的請求を拒否する。(para. 7.2522)

(ii) パネルの判断

パネルの判断は、以下の通り。

申し立てられている産品特定措置は、新旧環境放出指令に基づいて行われた承認手続に関係し、これらの指令に規定される関連の承認手続は、SPS 協定付属書 A(1)の意味の SPS 措置であると既に認定した。TBT 協定 1.5 条を考慮し、関連の承認手続の一部分が SPS 協定に加えて TBT 協定によってカバーされると認定する根拠を有しない。

したがってパネルは、TBT 協定に基づくカナダの請求を累積的請求ではなく選択的請求として取り扱うべきである。カナダの選択的請求は、関連の産品特定措置には SPS 協定が適用されないと我々が決定する場合にのみ関連するのであるが、これらの措置は SPS 協定（特に附属書 C(1)(a)及び 8 条）が適用されると認定したので、カナダの TBT 協定に基づく選択的請求に対処する必要性を認めない。(para. 7.2524)

また、アルゼンチンの請求は選択的に提出されている。しかしながら我々は SPS 協定に照らして評価されるべきと認定したので、アルゼンチンの選択的請求に対処する必要性を認めない。(paras. 7.2525- 7.2526)

以上により、申し立てられているセーフガード措置が TBT 協定の規定に適合していないかどうかについて認定をする必要性はない。したがってパネルは、TBT 協定の規定に基づいていかなる認定も行わない。(para. 7.2528)

(5) EC 加盟国のセーフガード措置

1) SPS 協定の適用可能性

パネルは、セーフガード措置の SPS 協定との整合性の検討に入る前に、SPS 協定がセーフガード措置に適用されるのかどうか（つまり、セーフガード措置は SPS 措置かどうか）を検討した。

(i) パネルのアプローチ

申立国は、セーフガード措置はすべて SPS 協定の範囲内であると主張した。うち、米国は、次のように主張した。関連セーフガード措置の一般的な目的は、その措置が基づいている EC 法の文書から推定できる。旧環境放出指令の 16 条及び新規食品規則の 12 条で規定されている一般的な目的は、人の健康及び環境の保護であるので、関連セーフガード措置は人の健康及び環境の保護の目的で定められたと推定できる。また、EC 自身も、セーフガード措置採用の少なくともいくつかの理由が SPS 協定の範囲内であるということを争ってない。その措置が SPS 協定の範囲内の理由によって採用されたという事実は、それらの措置を SPS 協定の範囲内であるとするのに十分である。SPS 協定附属書は、SPS 措置が専らそこに列挙されているリスクからの保護のためにのみ適用される必要があるとは述べていないし、SPS 措置が附属書 A 列挙の理由の他にも理由があって採用される場合には SPS 措置としての地位を失うとも言っていない。(paras. 7.2547-7.2550)

一方、EC は、次のように主張した。ある WTO 加盟国が 2 つの異なる目的（1 つは SPS 協定の範囲内で、他方は範囲外）を追求している場合、これら 2 つの異なる目的が単一の文書の中に書かれている場合であっても、WTO 上は事実上別の措置である。EC によれば、本件各セーフガード措置の目的は SPS 協定の範囲内のものもあれば範囲外のものもある。(para. 7.2551)

パネルはまず、この問題にどのようにアプローチするかについて、次のように概括した。

① SPS 協定附属書 A(1) の定義から、ある特定の措置が SPS 措置であるかどうかを決定する要素の 1 つは、その措置の目的である。本事件において、申立国は、2003 年 8 月における関連のセーフガード措置の維持について異議を申し立てているので、その時点において関連の各セーフガード措置が附属書 A(1) の定義において特定されている目的のうち少なくとも 1 つのためであったかどうかを決定しなければならない。その決定は、それぞれのケース毎の状況に照らしてなされなければならない。(paras. 7.2555- 7.2556)

② パネルの仕事は、セーフガード措置が採用された目的を決定することではなく、2003 年 8 月においてセーフガード措置が維持されていた目的を決定することである。その理由として、第 1 に、SPS 協定附属書 A(1) は、列挙された目的のうちの 1 つのために「採用さ

れる」措置にではなく、より広く、列挙された目的のうちの 1 つのために「適用される」措置に言及している。第 2 に、SPS 協定は、措置を採用した時点において明示されていない目的をパネルが検討することを禁止してはいない。第 3 に、このアプローチは、「ある措置の目的は、客観的な考察に基づいて確認すべきであり、立法者の主観的な意図を決定する必要はない」という上級委員会によって表明された見解と一致する。(para. 7.2558)

③ セーフガード措置は、旧環境放出指令の 16 条と新規食品規則の 12 条に基づいて採用され、両方の規定は、セーフガード措置が人の健康又は環境に対するリスク又は危険がある場合にとることができる」と規定している。申立国は、このことから、セーフガード措置の目的は、人の健康又は環境に対するリスクからの保護であるということが推察できると主張する。しかしながら、これらの規定を援用し言及したということだけをもって、ある特定の措置が、人の健康又は環境を保護する目的のために適用されているということは証明されない。(para. 7.2559)

以上に基づき、パネルは以下、セーフガード措置への SPS 協定の適用可能性について、争点の 9 件の措置毎に個別に検討することとした。このために、各措置が、①SPS 措置といえるかどうか（その措置の目的の観点、並びにその措置の形式及び性質の観点から）、②国際貿易に直接又は間接に影響する措置であるかどうか（SPS 協定 1.1 条）、という問題を順に検討した。

パネルの検討は、9 件の措置毎に詳細に行われているが、本稿では、旧環境放出指令に基づいて採用された 8 件のうちの 1 つであるオーストリア-T25 maize に関する措置（他の 7 件に関する認定は、ほぼ同様）、及び唯一新規食品規則に基づいて採用されたイタリアの措置について、パネルの検討内容を紹介する。

（ii）オーストリアの T25 maize に関するセーフガード措置

i）措置の目的

当該措置の目的が SPS 協定附属書 A(1)に規定される目的のうちの 1 つに該当するかどうかの問題である。

パネルは、オーストリアが当初欧州委員会に通報した当該措置の理由文書（「理由文書」）、2004 年 1 月ブリュッセルにおける専門家会合のために欧州委員会に提出した文書（「2004 年 1 月文書」）等に基づいて、オーストリアはこのパネルの検討時点において、当該措置を下記についての懸念に対処するために適用したと考えた。(paras. 7.2568- 7.2573)

- 1)周囲の栽培農場への花粉の拡散（共存）
- 2)環境的に傷つきやすい区域における長期的な生態学的影響
- 3)アレルギー性及び有毒性
- 4)抗生物質耐性の発達

パネルは、以上についてそれぞれ検討した。

(あ) 周囲の栽培農場への花粉の拡散（共存）

オーストリアは、当該措置の目的について、T25 maize と Non-GM トウモロコシとの間の交雑による環境影響の防止ではなく、「Non-GM トウモロコシが栽培されている周囲の農場への花粉の拡散（ほとんどは安全と考えられる）の可能性を監視する特別な措置」の必要性を強調していた。このことからパネルは、オーストリアの懸念は、安全性への懸念ではなく、Non-GM 作物の栽培農家にとっての、その農場における望まざる交雑植物の存在のゆえに Non-GM 作物として販売できない経済的価値の損失の可能性に対する懸念であると理解した。

パネルは、前述 EC の承認手続の検討において、SPS 協定附属書 A(1)(d)の「他の損害」という用語が、「有害動植物」の侵入等から生ずる経済的損害（生命又は健康に対する損害の結果ではないもの）を含み、また、望まざる場所で生育している植物は「有害動植物」と考えることができると認定していた。

以上からパネルは、当該措置は、Non-GM トウモロコシが栽培されている周囲の農場において T25 maize と Non-GM トウモロコシとの間の交雑種の侵入、定着又はまん延によって生ずる経済的損害を防止するために適用される場合は、SPS 協定附属書 A(1)(d)の範囲内であると認定した。(paras. 7.2575- 7.2577)

(い) 環境的に傷つきやすい区域における長期的な生態学的影響

オーストリアはこのカテゴリーのリスクの中に二次的な生態学的影響を含めており、「二次的な生態学的影響」は、T25 maize の栽培によって引き起こされる可能性のある間接的な環境上の影響のことを指している、とパネルは理解した。

パネルは、前述 EC の承認手続について検討したように、以下に示すリスク又は悪影響を避けるために適用される措置は SPS 協定附属書 A(1)(a)によってカバーされる措置であると考えた。

第 1 に、GM 植物が、潜在的な競争上の優位性や侵入性により、既存植物の個体群の遺伝的多様性に影響を与え、ある種の植物の生存を危険にさらす懸念。この場合に GM 植物は「有害動植物」と考えることができる。

第 2 に、GM 植物が植物の集団における変化をもたらす場合、特定の動物の集団が入手可能な食物を増加又は減少させ、これらの動物の集団の健康を高め、又は悪化させるかもしれない、それが、繁殖の能力に影響を与えることにより、順に植物の生命又は健康に悪影響を与えるという方法で動物又は他の植物の健康に害を引き起こす懸念。この場合に GM 植物は、「有害動植物」と考えることができる。

第 3 に、GM 植物由来の遺伝物質の移転に起因する（除草剤耐性のような）望まれざる特徴を持った交雑種の侵入、定着又はまん延から直接又は間接に生じるリスク。

第 4 に、雑草管理手法（除草剤の新たな使用、又は異なったより有害な除草剤の使用）における変化に起因する、農場の野生生物を含む環境への潜在的なリスク。この場合に雑草は、「有害動植物」と考えることができる。

さらに、パネルは、以下に示すリスク又は悪影響を避けるために適用される措置は、「有害動植物」の侵入、定着又はまん延によって生ずる「他の損害」を防止し又は制限するために適用される措置として考えることができ、SPS 協定附属書 A(1)(d)によってカバーされる措置であると考えた。

第 1 に、動植物の生命又は健康に対する悪影響以外の、GMO の環境に対する悪影響。GMO それ自体又は GM 植物の交雑種は、有害動植物としての資格を有する。

第 2 に、動植物の生命又は健康への損害以外の、GMO に関する管理技術によって生ずる悪影響。この場合に雑草は、「有害動植物」と考えることができる。

以上からパネルは、オーストリアの当該セーフガード措置は、それが T25 maize の環境への放出の潜在的な長期的な生態学的影響を避けるために適用される場合は、SPS 協定附属書 A(1)(a)及び(d)の範囲内であると認定した。(paras. 7.2578- 7.2584)

(う) アレルギー性及び有毒性

前述 EC の承認手続の検討において検討したように、食物又は飼料である GM 植物の中で生産される毒素によって生ずるリスク (GM 植物のアレルギー性の影響は、これに当たると認定) から、人又は動物 (標的生物を含まない) の生命又は健康を保護するために適用される措置は、SPS 協定附属書 A(1)(b) の範囲内に入る、と認定していた。

また、食物としての又は食物中にある GMO 以外の GMO との相互作用及び暴露が、人にアレルギー性の影響を生み出す場合は、当該 GMO は附属書 A(1)の意味において「有害動植物」であると考えことができ、アレルギー性の GM 植物の侵入、定着又はまん延を避けるための措置は、SPS 協定附属書 A(1)(c)の範囲内に入る、と認定していた。

以上の認定からパネルは、オーストリアの当該セーフガード措置は、それが T25 maize のアレルギー性及び有毒性の影響から保護するために適用される場合には、SPS 協定附属書 A(1)(b)及び (c) の範囲内であると認定した。(paras. 7.2585- 7.2588)

(え) 抗生物質耐性の発達

パネルは、前述 EC の承認手続の検討において、①GM 植物からの ARMG の移行のゆえに抗生物質耐性になったか又はなるかもしれない病気を引き起こす生物の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクから動物の生命又は健康を保護するために適用される措置、②遺伝子移行を通じて抗生物質耐性になった病原体に対処するために用いられる抗生物質の有効性を減少させることによる病気の侵入、定着又はまん延によって生ずるリスクから動物の生命又は健康を保護するために適用される措置は、SPS 協定附属書 A(1)(a)の範囲内である、と認定していた。

同様にパネルは、食物又は飼料中に含まれる添加物から間接的に (すなわち、人又は動物の医療行為において用いられる抗生物質に対する耐性を与えられたマーカー遺伝子の人又は動物への移行の可能性を通じて) 生じるリスクから人又は動物の生命又は健康を保護

するために適用される措置は、SPS 協定附属書 A(1)(b)の範囲内である、と認定していた。この観点において、ARMG は、附属書 A(1)(b)の適用上、添加物であると考えることができた。

以上の認定からパネルは、オーストリアの当該セーフガード措置は、それが T25 maize の消費による人又は動物の腸のバクテリアへの bla-ampicillin 耐性遺伝子の移行に関連する潜在的なリスクを避けるために適用される場合には、SPS 協定附属書 A(1) (a)及び (b)の範囲内であると認定した。(paras. 7.2589- 7.2591)

(お) 措置の目的に関する結論

以上からパネルは、オーストリアの T25 maize についてのセーフガード措置は、その目的において、SPS 協定附属書 A(1)の意味の範囲内での SPS 措置としての資格を有する、と結論した。(para. 7.2592)

ii) 措置の形式及び性質

パネルは、次の通り認定した。当該措置は SPS 協定附属書 A(1) 第 2 パラグラフの「法令、要件」であり、SPS 措置としての資格を有する (paras. 7.2593- 7.2599)。さらに、SPS 協定 1.1 条の意味の範囲内で「国際貿易に影響する」SPS 措置である。(paras. 7.2603- 7.2609)

iii) 結論

以上を総括して、SPS 措置 SPS 協定附属書 A(1) 及び SPS 協定 1.1 条の意味の範囲内での SPS 措置であり、SPS 協定が適用されると結論した。(para. 7.2610)

(iii) イタリア T25 maize, MON 810 maize, MON 809maize, Bt-11 maize に関するセーフガード措置

これら 4 品目の申請は、英国から提出され、新規食品規則の 3.4 条に規定される簡易手続に基づいて欧州委員会によって認められた。イタリアは、2000 年 8 月 4 日付の Decree により、新規食品規則 12 条に従ってこれらの領域内における商業化及び使用を停止する措置を採用した。(para. 7.2855)

i) 措置の目的

当該措置の目的が SPS 協定附属書 A(1)に規定される目的のうちの 1 つに該当するかどうかの問題である。

パネルは、イタリアの当該 Decree に述べられている当該措置の理由等に基づいて、イタリアは、パネルの検討時点においてこれら 4 つのバイオテク製品についてのセーフガード措置を下記についての懸念に対処するために適用したと考えた。(paras. 7.2862- 7.2866)

1)除草剤グリホサートが人の消化器官の内部で非毒性の代謝産物から元の化学的構成に戻る可能性によって生ずる消費者の健康に対する悪影響

2)問題の GM 植物又はそれに由来する製品の環境放出によって生ずる環境への悪影響

パネルは、以上についてそれぞれ検討した。

(あ) 消費者の健康

パネルは、前述 EC の承認手続の検討において、食品中に残留する除草剤は人の生命又は健康に対してアレルギーのような悪影響を与える可能性があり、SPS 協定附属書 A(1)(b)の「汚染物質」であると認定していた。したがって、パネルは、イタリアの 4 品目についてのセーフガード措置は、食品として又は食品中に用いられる GM 植物の中の除草剤の残留物（汚染物質）によって生ずるリスクから人の生命又は健康を保護するために適用される場合は、SPS 協定附属書 A(1)(b)の範囲内であると認定した。(paras. 7.2869- 7.2871)

(い) 環境放出

パネルは、同様に前述 EC の承認手続の検討においての認定を踏まえ、イタリアの 4 品目についてのセーフガード措置は、問題の GM 植物又はそれに由来する製品の環境への放出によって生ずる潜在的なリスクを避けるために適用される限りにおいて、附属書 A(1)(a)及び(d)の範囲内であると認定した。(paras. 7.2862- 7.2874)

(う) セーフガード措置の目的に関する結論

以上からパネルは、イタリアの 4 品目についてのセーフガード措置は、その目的において、SPS 協定附属書 A(1)の意味の範囲内での SPS 措置としての資格を有する、と結論した。(para. 7.2575)

ii) 措置の形式及び性質

パネルは、イタリアの 4 品目についてのセーフガード措置は、Decree を通じて実施されたもので、SPS 協定附属書 A(1)は、明白に当該 Decree に言及していることから、その措置の形式において SPS 措置であると認定した。

性質については、先の T25 maize についての認定と同様、当該 Decree は、イタリアの 4 品目についての流通を禁止するもので、附属書 A(1)の適用上”regulations”であると認定した。

以上から、イタリアの 4 品目についてのセーフガード措置は、その形式及び性質において、SPS 協定附属書 A(1)の意味の範囲内での SPS 措置としての資格を有する、と結論した。(paras. 7.2876- 7.2883)

iii) 結論

以上から、パネルは、イタリアの 4 品目についてのセーフガード措置は、SPS 協定附属書 A(1)の意味の範囲内での SPS 措置を構成するとし、さらに国際貿易の影響について T25

maize の場合と同様に認定した。以上を総括して、SPS 措置 SPS 協定附属書 A(1) 及び SPS 協定 1.1 条の意味の範囲内での SPS 措置であり、SPS 協定が適用されると結論した。(para. 7.2884)

(iv) 総括

パネルは、9 件のセーフガード措置すべてについて、SPS 措置であり、SPS 協定が適用されると結論した。

2) SPS 協定 5.1 条と 5.7 条との関係

次の問題は、申立国のアプローチに従えば SPS 協定 5.1 条適合性であるが、EC は、争点のセーフガード措置は (SPS 協定が適用されるようになった場合には) 5.7 条に基づいて評価されるべきであって、5.1 条に基づいて評価されてはならない (つまり 5.1 条は適用されない) と主張していたことから、パネルは、先にこの EC の主張に対処した。

EC は、この問題に関して、2 つの主張を提出していた。(para. 7.2924)

第 1 に、セーフガード措置は「暫定的に採用された」措置であり、「暫定的に採用された」措置に適用される規定は 5.7 条であって、5.1 条ではないとする。

第 2 に、5.1 条と 5.7 条との関係は除外(exclusion)の関係であって、5.7 条は 5.1 条の例外(exception)ではないとする。

パネルは、これらの 2 つの主張を順に検討した。

(i) 「暫定的に採用された」措置への 5.1 条適用可能性

EC は、「暫定的に採用された」措置に適用される規定は 5.7 条であって、5.1 条ではないとするその主張の理由として、次のような点をあげた。

第 1 に、日本ーリンゴ (火傷病) 事件で上級委員会は「パネルが加盟国によって請求されている措置を暫定的であるとして検討する場合は、パネルは関連の科学的証拠が不十分かどうか評価しなければならない」と述べた⁽²²⁾。このステートメントは、措置の暫定性が 5.1 条と 5.7 条の「境界線」であることを示している。(para. 7.2930)

第 2 に、この見解は、5.1 条の規定と一致している。5.7 条第 1 文は、「評価」を要求しているが、それは 5.1 条の「リスク評価」と異なる。(para. 7.2931)

第 3 に、SPS 協定の中には、1 つは最終的な措置のためのもの、もう 1 つは暫定的な措置のためのものという 2 つの「並行的な世界」が存在する。暫定的な措置は、2.1 条、2.3 条、2.4 条並びに 5.7 条に従う。これらの規定は、最終的な措置に適用される 2.2 条並びに 5.1 条から 5.6 条までに規定されるのと類似したルールと義務を含む。(para. 7.2932)

一方、申立国は、単に「暫定的に採用された」措置ということで 5.1 条の適用が排除されるものではない、又は、5.7 条が適用になるものではない、と主張した。(paras. 7.2934-7.2937)

パネルは、EC の主張を退け、5.7 条の規定自体に照らして、措置の暫定的な採用は 5.7 条の適用のための条件ではないとした。むしろ暫定的な採用は、5.7 条第 1 文によって許されるのである。(para. 7.2939)

パネルは、次の理由を挙げた。もし措置の暫定的な採用が、5.7 条の適用の条件とされていたならば、5.7 条第 1 文は、「加盟国が暫定的に SPS 措置を採用する場合は…」というような異なったフレーズになっていたであろう。また、日本ーリンゴ（火傷病）事件において上級委員会は、「5.7 条の適用は、科学的不確実性の存在によってではなく、科学的証拠の不十分さによって引き金を引かれる」と述べ⁽²³⁾、それ以外の「引き金を引く要因」については何も言っていない。(para. 7.2940)

またパネルは、EC の挙げた上記理由について、次のように考えた。

第 1 に、EC の挙げた日本ーリンゴ（火傷病）事件の上級委員会のステートメントについての EC の解釈は、上級委員会の前述の「引き金を引く要因」についてのステートメントと矛盾し、誤っている。実際、日本ーリンゴ（火傷病）事件の上級委員会は、措置の暫定性を検討することから 5.7 条の分析を開始しなかった。(para. 7.2941)

第 2 に、5.1 条の文言は、SPS 措置という用語を限定しておらず、「5.1 条は暫定的に採用された措置以外の SPS 措置のためだけのリスク評価を命令している」とする EC の主張のための根拠を提供しない。(para. 7.2943)

第 3 に、2 つの「並行的な世界」論については、2.1 条、2.3 条、及び 2.4 条の規定の文言中に暫定的な SPS 措置にのみ適用されるとすることを示唆するものは何も見出せない。これらの規定は、最終的な SPS 措置にも適用される（2 条の見出しが「基本的な権利と義務」となっていることにも留意）。(para. 7.2947)

パネルは、次のように結論した。セーフガード措置は、暫定的に採用されたかもしれないし、そうではないかもしれないが、たとえそうだとすると、その事実だけをもって 5.1 条の適用可能性を排除しない。(para. 7.2948)

（ii）5.7 条と 5.1 条との関係

セーフガード措置に 5.1 条が適用されないというための EC の 2 つ目の主張である。EC は、次のように主張した。

第 1 に、3.1 条と 3.3 条との間の関係は、除外(exclusion)の関係であって例外(exception)の関係ではないが、2.2 条には「5.7 条に規定する場合を除くほか」という 3.1 条と同じような表現があることから、2.2 条と 5.7 条との関係もまた除外の関係であるといえる。言い換えれば、2.2 条は、5.7 条によってカバーされる種類の状況をその適用範囲から除外する。さらに、2.2 条と 5.1 条とはあわせ読まれなければならない（ECーホルモン事件上級委員会）⁽²⁴⁾ことから、5.1 条と 5.7 条との関係も同様に除外の関係である。5.7 条は、独立の権利であり、2.2 条及び 5.1 条の例外ではない。(paras. 7.2952- 7.2953)

第 2 に、いずれの申立国も 5.7 条の不適合の請求を提出していないこと、またセーフガ

ード措置は 5.7 条の適用範囲である暫定的措置であることから考えて、5.7 条の 4 つの要件の充足は問題ではない。申立国が 5.1 条の不適合の請求を提出しているのは、誤った規定を援用したものである。パネルがセーフガード措置を 5.1 条不適合と結論する根拠は存在しない。(para. 7.2954)

第 3 に、以上にもかかわらず、仮にパネルがセーフガード措置を 5.7 条の要件を満たさずと決定するのであれば、パネルは、2.2 条及び 5.1 条が適用されるとするのではなく、5.7 条の不適合を認定する必要がある。このことは、日本－農産物Ⅱ（コドリング）事件において上級委員会が「5.7 条の要件のうちの 1 つが満たされない場合はいつでも、争点の措置は 5.7 条に適合しない」と述べた⁽²⁵⁾ことで確認されている。(para. 7.2955)

一方、米国は、次のように主張した。5.7 条は、WTO 上の義務違反の請求の根拠とはならず、2.2 条及び 5.1 条に違反する措置のための抗弁として作用する。5.7 条は、2.2 条及び 5.1 条の例外を規定する。(paras. 7.2956- 7.2957)

カナダ及びアルゼンチンも同旨の主張を行ったが、特にカナダは、その裏付けとして次の 2 点を主張した。1 つには、5.7 条の適用に当たっては、論理的にある措置が 2.2 条の意味で十分な科学的証拠なしに維持されているかどうかを最初に決定することが必要である。そして、措置が十分な証拠なしに維持されている場合にのみ、その措置の維持が 5.7 条に基づき正当化できるかどうかという問題が生じる。2 つには、2.2 条と 5.7 条との関係を 3.1 条と 3.3 条との関係と同一視することは不適切である。3.1 条と 3.3 条は、SPS 措置を国際基準、又はより厳格な基準のいずれかに基づかされる自由な選択を加盟国に与える。対照的に、加盟国は、2.2 条において考えられているように十分な科学的証拠を伴って SPS 措置を維持するか、又は 5.7 条において考えられているように入手可能な適切な情報に基づいて SPS 措置を維持するかを選択を有しない。(paras. 7.2958- 7.2960)

パネルは、まず 2.2 条と 5.7 条との関係を、その後 5.1 条と 5.7 条との関係を検討した。

i) 2.2 条と 5.7 条との関係

EC の主張は、①5.7 条は、「2.2 条違反の請求に対する積極的抗弁として発動されるという意味での 2.2 条の例外」ではなく、輸入加盟国の独立の権利を確立している、②5.7 条が適用される場合には、輸入加盟国が 5.7 条に適合していないことを立証する責任は申立国にある、というものであった。(para. 7.2962)

パネルのこの点についての判断は以下の通り。

EC－関税特惠事件において、上級委員会は、授權条項(Enabling Clause)が権利かそれとも GATT1.1 条の例外かどうか決定の際に、「1 つの規定がある状況においても 1 つの規定の義務に適合しない行動を許容し、そしてその 2 つの規定のうちの 1 つが他方の規定に言及する場合、申立国は、それらの規定のうちの 1 つがその義務が問題の措置に適用されないことを示唆している場合にのみ、当該措置が特定の行動を許容する規定に適合しない

ことを立証する責任を負う」と述べた⁽²⁶⁾。EC－ホルモン事件において、「3.3 条に基づく自らの保護の水準を決定する加盟国の権利は、独立の権利であり、3.1 条に基づく一般的義務からの例外ではない」⁽²⁷⁾とされたのは、その実例である。3.1 条と 3.3 条との関係は、正に「1 つの規定 (3.3 条) がある状況において、もう 1 つの規定 (3.1 条) の義務に適合しない行動を許容し、そしてその 2 つの規定のうちの 1 つ (3.1 条) が他方の規定に言及する場合で、それらの規定のうちの 1 つ (3.1 条) がその義務は 3.3 条の範囲内の措置に適用されないことを示唆する場合」であるといえる。(paras. 7.2963- 7.2966)

2.2 条と 5.7 条との関係についても、EC 主張の通り 3.1 条と 2.2 条との間の文言上の類似性から、EC－関税特惠事件における上級委員会による上記の一般的テストは適用可能である。結論として、5.7 条は、2.2 条に基づく一般的な義務からの例外としてではなく、権利として特徴づけられるべきである。つまり、2.2 条は、5.7 条によってカバーされる種類の状況をその適用の範囲から除外すると考える。(paras. 7.2967- 7.2969)

5.7 条が積極的抗弁としての性格をもつ例外ではないという見解は、日本－農産物事件 II における上級委員会の「5.7 条は、十分な科学的証拠なしに SPS 措置を維持しないとする 2.2 条の義務の条件付免除(*qualified exemption*)として作用する」というステートメント⁽²⁸⁾とも一致する。上級委員会は、「例外」という用語ではなく、「免除」という用語を使用した。5.7 条は絶対的な、無条件の権利を設定してはいない。上級委員会はこのときに 5.7 条における四つの累積的な要件の存在を明確にしたが、これらの要件は、5.7 条が「条件付免除(*qualified exemption*)」であることを強調した理由である。(paras. 7.2972- 7.2973)

5.7 条を例外としてではなく条件付権利として性格づけることは、次のことを意味する。異議を申し立てられた SPS 措置が 5.7 条の四つの要件（後述）に適合して採用され維持されている場合には、その状況は「5.7 条に規定する場合」であり、そして十分な科学的証拠なしに SPS 措置を維持しないとする 2.2 条の義務はその異議を申し立てられた措置には適用されない。逆に、異議を申し立てられた SPS 措置が四つの要件のうち 1 つに適合せずに採用され維持されている場合には、その状況は「5.7 条に規定する場合」ではなく、そして 2.2 条が適用されないとする他の要素がない限り、2.2 条の義務は、その異議を申し立てられた措置に適用される。(para. 7.2974)

EC が「5.7 条の四つの要件のうちの 1 つに適合しない SPS 措置は、5.7 条不適合と認定されるべきであり、2.2 条は適用されない」との主張の裏付けとして引用した、日本－農産物 II（コドリング）事件における上級委員会のステートメントについては、上述の上級委員会の別のステートメントから、EC の主張を支持するものではない。(para. 7.2975)

次に立証責任について。5.7 条を例外としてではなく権利として性格づけることは、5.7 条との整合性の問題に関する立証責任の配分に意味がある。EC－関税特惠事件⁽²⁹⁾及び EC－イワシ事件⁽³⁰⁾における上級委員会のステートメントから、十分な科学的証拠なしに SPS 措置を維持しないとする 2.2 条の義務の違反を申立国が主張する場合には、当該措置が 5.7 条の四つの要件のうちの少なくとも 1 つに適合しないということを証明する責任は申立国にある。5.7 条との不適合が証明される場合には、2.2 条の義務は当該 SPS 措置に適用され

る。以上の立証責任の配分についての見解は、日本－農産物事件Ⅱにおけるパネルの見解と一致する。(paras. 7.2976- 7.2977)

ただし、日本－リンゴ（火傷病）事件において、パネルは逆に、5.7 条を援用した日本に立証責任を負わせたが、上級委員会は、この点に関して留保した⁽³¹⁾。(para. 7.2979)

次に、パネルは、カナダの提出した 2 つの主張について、次のように述べた。

1 つ目の、5.7 条の適用の問題は、論理的にまずある措置が 2.2 条の意味で十分な証拠なしに維持されていると決定された場合にのみ生じるのであり、そして 5.7 条によって正当化されなければ 2.2 条の違反になる、との主張について。カナダの主張は、2.2 条が 5.7 条によってカバーされる種類の状況において適用されるという前提に基づいている。しかしながら、そのような前提は、2.2 条の文言と十分に整合しない。もしカナダの主張どおりであれば、2.2 条の「5.7 条に規定される場合を除くほか」というクローズは不必要であり、また 5.7 条は「2.2 条の規定にかかわらず、関連する科学的証拠が不十分な場合には、加盟国は暫定的に SPS 措置を採用することができる」となっていたであろう。2.2 条の解釈にあたり、用語のすべてに意味と効果を与えなければならず、そして用語のいくつかを事実上無にすることに帰するような解釈を採用してはならない（"*ut res magis valeat quam pereat*"—無に帰するよりむしろ有効となるように）。(para. 7.2980)

2 つ目の、2.2 条と 5.7 条との関係を 3.1 条と 3.3 条との関係と同一視することは不適切であるとの主張について。3.1 条－3.3 条と、2.2 条－5.7 条との間には構造的及び文言上の類似性が存在する。パネルは、これら二組の関係がすべての局面において同一であるという前提に依存していない。実際、3.1 条－3.3 条のどちらかの選択の自由はあるが、2.2 条－5.7 条との間にはそのような選択の自由はなく、これら二組の間には重要な相当の相違が存在するというカナダに同意する。しかしながら、これらの相違は、5.7 条は 2.2 条における関連の義務からの条件付免除として見るべきであるとする我々の考えをさらに強めるものではあっても、5.7 条が積極的抗弁の性質をもった 2.2 条の例外を構成するというカナダの見解を支持するとは考えない。(paras. 7.2982- 7.2983)

ii) 5.1 条と 5.7 条との関係

パネルは、前述の EC－関税特惠事件における上級委員会の指針に従って、5.1 条と 5.7 条との関係が「①1 つの規定がある状況において、もう 1 つの規定の義務に適合しない行動を許容し、②その 2 つの規定のうちの 1 つが他方の規定に言及する場合で、③その規定のうちの 1 つがその義務が問題の措置に適用されないということを示唆する場合」の関係かどうかを検討した。

(あ) 5.7 条は、一定の状況において、5.1 条に適合しないことを許容するかどうか

5.7 条の第 1 文は、暫定的に SPS 措置を採用している加盟国が附属書 A(4)において定義されるリスク評価を遂行すること、及び SPS 措置を 5.1 条の完全なリスク評価に基づかせ

ることを要求していない。5.7 条の第 1 文は、関連する科学的証拠が不十分な場合に、「入手可能な適切な情報に基づき」SPS 措置が採用されることを要求する。また、5.7 条の第 2 文は、5.7 条に基づき SPS 措置を維持する加盟国に、「一層客観的なリスク評価」のために必要な追加の情報を得るよう努めることを義務づけている。「一層客観的なリスク評価」というフレーズは、全体として、附属書 A(4)の定義を満たすリスク評価のことを、又は少なくとも「入手可能な適切な情報」の検討よりも附属書 A(4)の定義に近いリスク評価のことを指していると理解される。(paras. 7.2986- 7.2988)

上級委員会によれば、入手可能な科学的証拠が量的に又は質的にも 5.1 条に基づいて要求され附属書 A(4)で 定義される十分なリスク評価の遂行を可能にしない場合には、「関連の科学的証拠」は 5.7 条の意味の範囲内で「不十分」である。このようにして、もし加盟国が、科学的証拠が 5.1 条で要求され附属書 A(4)に定義される十分なリスク評価のために不十分な場合の状況において入手可能な適切な情報に基づいて SPS 措置を採用する場合には、その加盟国は、そのようなリスク評価のために「必要な追加的情報」を獲得しようと努めることを要求する (5.7 条の第 2 文が要求するように) ことは道理にかなう。したがって、5.7 条の第 2 文は、「5.7 条に従って暫定的に採用された SPS 措置は、5.1 条に基づいて要求され附属書 A(4) で定義されるリスク評価に基づいている場合にのみ、維持することができる」という考えを支持しない。(paras. 7.2990- 7.2991)

以上に照らして、SPS 措置は、たとえ附属書 A(4)で定義されるリスク評価に基づいてないとしても、5.7 条に基づいて採用し維持することができる。したがって、5.7 条は、一定の状況において、5.1 条の下では許容されないことを許容する。(para. 7.2993)

(い) 5.1 条又は 5.7 条のいずれかが、他方の規定に言及しているかどうか

確かに 5.1 条又は 5.7 条のいずれも、他方の規定に明白に言及していない。しかしながら、以下の理由から、5.7 条は 5.1 条への黙示的言及を含んでいるといえる。

第 1 に、5.7 条の第 2 文は、「一層客観的なリスク評価」(前述の通り、それは附属書 A(4)の意味でのリスク評価のことを指している)に言及している。

第 2 に、上級委員会によれば、入手可能な科学的証拠が量的に又は質的にも 5.1 条に基づいて要求され附属書 A(4)で 定義される十分なリスク評価の遂行を可能にしない場合には、「関連の科学的証拠」は 5.7 条の意味の範囲内で「不十分」である。よって、「関連する科学的証拠が不十分な場合」というフレーズの解釈を通じて、上級委員会は、5.7 条における 5.1 条への黙示的な言及を明白にした。

これらの観点において、5.7 条は 5.1 条に言及していると考えべきである。(para. 7.2994)

(う) 5.1 条又は 5.7 条のいずれかが、SPS 措置をリスク評価に基づかせる 5.1 条の義務は 5.7 条の範囲内の措置に適用されないことを示唆しているかどうか

確かに 5.1 条には、2.2 条と異なり、「5.7 条において規定される場合を除くほか」適用されるという表現はない。しかしながら、前述のように、上級委員会によれば、入手可能

な科学的証拠が量的に又は質的にも 5.1 条に基づいて要求され附属書A(4)で 定義される十分なリスク評価の遂行を可能にしない場合には、「関連の科学的証拠」は 5.7 条の意味の範囲内で「不十分」である。このことから、5.7 条の「関連する科学的証拠が不十分な場合」というフレーズは、5.1 条における義務は 5.7 条の範囲内の措置に適用されない、ということを示唆しているととらえるべきである。それに加えて、2.2 条における「5.7 条に規定する場合を除くほか」というフレーズもまた、5.1 条における義務が 5.7 条の範囲内の措置に適用されない、ということを示唆している。EC－ホルモン事件においてパネルと上級委員会が「5.1 条は、2.2 条に含まれる基本的義務の具体的な適用として見ることができる」⁽³²⁾という見解から、5.1 条は 2.2 条が適用されない状況には適用されないという結論になる。したがって、2.2 条の「5.7 条に規定する場合を除くほか」というフレーズは、5.1 条は 5.7 条によってカバーされる種類の状況に適用されないということを必然的に意味する。(paras. 7.2995- 7.2996)

以上の分析から、EC－関税特惠事件上級委員会において述べられた一般的テストは、5.1 条と 5.7 条との関係にも適用可能であるということは明らかであり、5.7 条は、5.1 条に基づく一般的な義務からの例外としてではなく、権利として性格づけるべきである。5.7 条は、SPS 措置をリスク評価に基づかせる 5.1 条における義務からの条件付免除(exemption)として作用する。(para. 7.2997)

5.7 条を 5.1 条との関係において条件付権利として性格づけることの意味をここで確認すると、

①もし異議を申し立てられた SPS 措置が 5.7 条の四つの累積要件に適合して採用され維持されている場合には、SPS 措置をリスク評価に基づかせるという 5.1 条の義務は当該措置に適用されない。

②逆に、もし異議を申し立てられた SPS 措置が 5.7 条の四つの累積要件の 1 つに適合しない場合には、5.1 条が適用されないとする他の要素がない限り、前述の義務は当該措置に適用される。(para. 7.2998)

③さらに、立証責任の配分について。問題の SPS 措置が 5.7 条の四要件のどれかに適合しないことの立証責任は、申立国にある。つまり、申立国が 5.1 条の違反の請求を提出する場合には、申立国は、5.1 条と 5.7 条の両方の規定に適合しないことの一応の証明をする責任を負う。(para. 7.3000)

ということである。

パネルの先例（複数形）が、申立国が 5.1 条と 5.7 条両方の不適合について一応の証明をしたかどうか具体的に検討することなしに 5.1 条との不適合を認定したことを認める。これは、これらの先例においては、被申立国は、5.1 条に基づく不適合の請求に対して 5.7 条の規定を援用しなかった、言い換えれば、被申立国は「5.7 条ではなく 5.1 条の下で評価される」ことを争わなかった（異議を唱えなかった）という事実を反映しており、この事件とは状況が異なっている。(para. 7.3001)

(iii) 結論

パネルは以上に基づき、セーフガード措置の 5.7 条との整合性を、5.1 条との整合性の検討の文脈の中で（その一部として）検討することが必要でありかつ適切である，ということとは明らかであるとした。結論として，「セーフガード措置は 5.1 条のもとで評価されるはならない」とする EC の主張を退け，セーフガード措置は 5.1 条に基づいて評価することはでき，実際そうしなければならないとした。そして，以下において，個別のセーフガード措置の 5.1 条との整合性の問題に対処することとした。(paras. 7.3003- 7.3005)

5.1 条適合性に関するパネルの分析の構造は，以下に示すとおりである。(paras. 7.3006- 7.3007)

①5.1 条の要件，特に SPS 措置をリスク評価に基づかせるとする要件を満たしているかどうかを検討する。

②満たしていない場合は，続いて 5.7 条の要件を満たしているかどうかを検討する。

③5.7 条の要件を満たしている場合は，5.1 条は適用されなくなり，5.1 条の義務に反してはなかったと結論する。

5.7 条の要件を満たしていない場合は，5.1 条は適用され，5.1 条の義務に反したと結論する。

（以上の分析を 9 件のセーフガード措置毎に行う）

3) SPS 協定 5.1 条の適合性

3 カ国の請求により，パネルはこの問題を検討した。

米国は，セーフガード措置はリスク評価に基づいておらず，5.1 条に適合しないと主張した。なぜならば，関係加盟国は潜在的な悪影響についての懸念を表明したが，SPS 協定附属書 A(4)の定義を満たすリスク評価は提出していなかったからである。承認申請が最初に提出された加盟国によって行われたリスク評価及び EC の科学委員会によって行われたリスク評価は，肯定的評価となっており，人の健康・環境に対するいかなる懸念も提起していなかった。カナダ及びアルゼンチンも同様に主張した。(paras. 7.3012- 7.3014)

一方，EC はまず，5.1 条は「リスク評価」を明白には要求していないと主張した。EC は，5.1 条は加盟国が関連の国際機関が作成したリスク評価の方法を考慮することを要求しているだけであり，これら国際機関作成のリスク評価の方法は，暫定的な措置の採用の場合には，SPS 協定の意味での「リスク評価」ではない「単なる評価」で足りる，ということを一般的に認めている，とする。また，EC は選択的に，加盟国のセーフガード措置は SPS 協定の意味での「リスク評価」に基づいていると主張した。(para. 7.3015)

EC はさらに，次のように主張した。SPS 措置がリスク評価に基づかなければならない要件は，この措置がリスク評価「に適合」しなければならないということを必ずしも意味しない。同一のリスク評価が，その立法者の特定の状況によっては，1 つ以上の SPS 措置を「十分に正当化」又は「合理的に支持」するかもしれない。(para. 7.3016)

(i) 一般的問題

パネルは、個別のセーフガード措置毎の検討に入る前に、5.1 条に関する一般的問題について次のように述べた。

①5.1 条の適合性については、SPS 協定の意味での「リスク評価」が存在するかどうか、その措置がリスク評価「に基づいている」かどうか、という 2 つの別の問題に対処しなければならない。(para. 7.3019)

②EC の「5.1 条はリスク評価を明白には要求しておらず、関連の国際機関が作成したリスク評価の方法を考慮することを要求しているだけである」とする主張に同意しない。5.1 条は加盟国に SPS 措置を適切なリスク評価に基づかせることを要求している。(paras. 7.3020- 7.3022)

また、「関連の国際機関が作成したリスク評価の方法は、暫定的な SPS 措置の場合には附属書 A(4)の意味でのリスク評価が要求されないということを一般的に認めている」との EC の主張についても、根拠がない。WTO の先例において、附属書 A(4)の定義が 5.1 条に適用されるということは十分に確立されている。(para. 7.3023)

③EC－ホルモン事件の上級委員会によって述べられたように、5.1 条は、SPS 措置を採用する加盟国が自らリスク評価を実行したことを要求していない⁽³³⁾。他の加盟国又は国際機関によって実行されたリスク評価に基づかせることができる。(paras. 7.3024- 7.3025)

④本事件の関連のセーフガード措置の対象の産品に関しては、承認申請がもともと提出された加盟国の所管当局（最初の所管当局）及び EC の科学委員会によって評価が実行されており、これらの評価が附属書 A(4)の意味での「リスク評価」を構成することについては当事国間で争われていない。（これらの評価は、定性的なものであって定量的なものではないが、それでもよいということは WTO の先例において確立されている。）したがって、以下では、これに加えて、他のリスク評価が実行されたかどうか、特にセーフガード措置を適用する EC 加盟国が自らのリスク評価を実行したかどうかを検討する。(paras. 7.3026- 7.3027)

⑤SPS 措置の維持にとって必要な「リスク評価」は、関連のセーフガード措置が採用される以前に実行されたリスク評価でもいいし、これらの措置が採用された後に実行されたリスク評価でもいい。SPS 措置は、それが維持される期間を通じて、リスク評価「に基づいて」おり、又はリスク評価によって「十分に正当化し」又は「合理的に支持」されなければならない。(paras. 7.3028- 7.3030)

5.1 条は、リスク評価が「それぞれの状況において適切な」ものでなければならないと規定する。「それぞれの状況において適切な」というフレーズには、「措置の採用時に存在している状況において適切な」あるいは「リスク評価時に存在している状況にお

いて適切な」といったような、時間的範囲に関する限定がない。つまり、SPS 措置は、所与の時点において、その時に存在している状況にとって適切なリスク評価に基づかなければならない。状況は、時が経てば変化するかもしれない、状況の変化は、完成されたリスク評価の関連性及びその結論の有効性に影響を与えるかも知れない。そうなった場合には、その評価はもはや「それぞれの状況において適切な」評価を構成しない、と考えられる。そう解釈しなければ、5.6 条に関して適切な保護の水準を達成するために必要である以上に貿易制限的である SPS 措置を維持することを可能にすることになり、適切でない。(paras. 7.3031- 7.3033)

この事件において申立国によって異議申し立てられていることは、それぞれのセーフガード措置の維持であるので、措置の根拠とされるリスク評価が、その措置の採用の前に実行されたのか又は後に実行されたのかは、重要ではない。重要なことは、関連のリスク評価がパネルの設置の時点において存在している状況にとって適切であったということである。(para. 7.3034)

以下、パネルは、9 件のセーフガード措置毎に、SPS 協定 5.1 条の適合性の検討を進めた。本稿では、このうち T25 maize についてのオーストリアの措置についての分析のみ詳しく紹介する。

(ii) オーストリア-T25 maize

i) 措置の経緯

まず、当該措置の経緯を整理すると、次の通り。

①1998 年 4 月、フランス所管当局及び EC の SCP による評価（オリジナルのリスク評価）を受け、旧環境放出指令に基づき欧州委員会によって流通を承認された。

オリジナルのリスク評価の結論は、「T25 maize が Non-GM の対照物に比べ人の健康と環境に対してより大きなリスクを提供するとの証拠は存在しない」というものであった。

②2000 年 4 月、オーストリアは旧環境放出指令の 16 条に基づいてセーフガード措置（領域内において商業化を禁止）を採用し、欧州委員会へ通報した。

③欧州委員会は SCP に対して、オーストリアによって提供された情報が「その製品が人の健康又は環境へのリスクを構成すると考えられるかどうか」を決定するよう要請した。

④2000 年 11 月、SCP は、オーストリアによって提供された情報は、オリジナルのリスク評価を変更する新しい科学的情報を構成していないと結論した（SCP 再リスク評価）。

ii) 5.1 条の要件の適合性

5.1 条の適合性については、①SPS 協定の意味での「リスク評価」が存在するかどうか、②措置がそのリスク評価「に基づいている」かどうか、という 2 つの問題がある。

パネルの判断は以下の通り。

(あ) リスク評価の存在

オーストリアが当該セーフガード措置のために依拠した科学的証拠としては、その採用の際（2000年4月）にオーストリアが提出した「理由文書」（前述1）の（ii）参照）において言及されている Hoppichler による研究（タイトル：「GMO フリーの環境的に傷つきやすい地域の概念」。以下「Hoppichler の研究」）及びオーストリアが「2004年1月文書」（既出）のなかで言及した 2003年3月に発行の連邦環境大臣及び大学間技術研究センター(IFF/IFZ)による共同研究（「2003年3月文書」）が挙げられた。最初の問題は、これらの文書のいずれかが SPS 協定の意味で「リスク評価」を構成するかどうかである。(paras. 7.3036- 7.3038)

当該セーフガード措置の目的は、①栽培されている周囲の農場への花粉の拡散、②環境的に傷つきやすい区域における長期的な生態学的影響、③抗生物質耐性の発展の可能性、④アレルギー性及び有毒性に関する懸念への対処である。(para. 7.3039)

あ) まず、これらのうち①～③の懸念について。これらの懸念はSPS協定附属書A(1)(a)及び／又は(d)の範囲内である、という点については既に決定済みである（前述1）の（ii）参照）。同附属書A(4)の第1クローズは、同附属書A(1)(a)及び／又は(d)の範囲内の目的を有する措置のために実行される「リスク評価」を定義しており、オーストラリアーサーモン事件において上級委員会は、この定義を満たすための要件を次のように示していた⁽³⁴⁾。(para. 7.3040)

第1要件：病気（又は有害動植物）とこれらに伴う潜在的な生物学上の及び経済的な影響を特定する。

第2要件：病気（又は有害動植物）の侵入、定着又はまん延の可能性（likelihood）と、これらに伴う潜在的影響を評価する。

第3要件：適用しうる SPS 措置の下での病気（又は有害動植物）の侵入、定着又はまん延の可能性を評価する。

オーストリアの「理由文書」は、花粉の拡散に関連するリスクの可能性に言及しているが、そのようなリスクが発生する可能性の評価を提供しておらず、花粉の拡散は「ほとんど安全とみなされる」と述べている。他方、環境的に傷つきやすい区域における長期的な環境影響に関するリスクについては明確な主張をしておらず、この点については Hoppichler の研究に言及する。(para. 7.3041)

Hoppichler の研究（環境的に傷つきやすい区域の保護に焦点を当てている）については、欧州委員会が SCP に対して、Hoppichler の研究を含むオーストリアによって提供された情報が「当該産品が人の健康及び環境へのリスクを構成すると考えさせる科学的証拠を構成する」ことができるかどうか決定するために分析を要請したのに応えて、SCP は、「Hoppichler の研究は、SCP が 1998 年（つまり元の承認の時）に公表したオリジナルの科学的リスク評価に関連する新しい科学的情報を何も含んでいない」という意見を作成した

ことを踏まえると、SCP はこの研究をリスク評価として見ていなかったと理解される。(paras. 7.3042- 7.3043)

また、Hoppichler の研究は、それが特定する潜在的リスクの相対的な蓋然性(probability)を指し示しておらず、リスクの可能性(possibility)に言及、又は単に蓋然性(probability)を決定することの不可能性に言及しているだけである。オーストラリアサーモン事件における上級委員会は、「リスク評価は、病気の侵入、定着又はまん延とこれらに伴う潜在的影響の可能性(possibility)が存在すると結論するのでは不十分である。正しいリスク評価は、病気の侵入、定着又はまん延とこれらに伴う潜在的影響の可能性(likelihood)すなわち蓋然性(probability)を評価しなければならない。」と述べている。(paras. 7.3044- 7.3045)

以上から、Hoppichler の研究は、SPS 協定附属書 A(4)で規定されるリスク評価の定義を満たさず、5.1 条の意味での「リスク評価」を構成しない。(para. 7.3046)

い) 次に、上記 4 つの懸念のうち、③抗生物質耐性の発展の可能性、④アレルギー性及び有毒性、については、SPS 協定附属書 A(1)(b)の範囲内である、という点については既に決定済みである。同附属書 A(4)の第 2 クローズは、同附属書 A(1)(b)の範囲内の目的を有する措置のために実行される「リスク評価」を定義しているが、先例は、この意味について第 1 クローズとは異なってほとんど指針を示していない。上級委員会は単に、第 1 クローズは、第 2 クローズとは実体的に異なっており、第 2 クローズは食品中のある物質の存在から生じる人又は動物の健康に対する悪影響の「可能性(potential)」の評価「のみ」を要求するとしている。「可能性(potential)」の辞書の定義は「将来において何かが発生する可能性(possibility)」となっている。(paras. 7.3047- 7.3048)

2003 年 3 月文書は、GM 食品の毒性及びアレルギー性リスクの新規食品規則に基づく評価を再検討するものであるが、この研究は、リスク評価の手続を評価しているのであり、GM 食品／飼料の消費から生じる人又は動物の健康に対する悪影響の可能性を評価していない。それ故、2003 年 3 月研究は、SPS 協定附属書 A(4)のリスク評価の定義を満たさない。(para. 7.3049)

第 2 に、抗生物質耐性の発展に関する懸念の問題に関しては、2003 年 3 月文書を含め、この問題に対処し、かつ SPS 協定附属書 A(4)のリスク評価の定義を満たす文書は見あたらない。(para. 7.3050)

以上に照らして、パネルは、オーストラリアがセーフガード措置を正当化するために依拠した前述の文書は、それら自身では、SPS 協定附属書 A(4)及び 5.1 条の意味での「リスク評価」ではない、と結論した。(para. 7.3051)

ここでパネルは、オーストラリアが依拠した文書の関連で EC が主張したことについて検討した。EC の主張は、①5.1 条の「リスク評価であってそれぞれの状況において適切なもの」というフレーズは、加盟国が 5.1 条の要件の充足について一定の柔軟性を有していることを明らかにしたものであり、②科学的証拠が不十分であったか、又は不十分であると

いう事実は、その関連する状況であるので、③オーストリアのセーフガード措置は、5.1条の意味での「それぞれの状況において適切な」リスク評価に基づいていた、というものであった。(para. 7.3052)

これに対して、パネルは、次のように考え、ECの主張を退けた。科学的証拠が不十分であったか、又は不十分であるという事実が関連する状況であるか否かにかかわらず、「それぞれの状況において適切な」というフレーズは、SPS措置を附属書A(4)の定義を満たすリスク評価に基づいてとるとの5.1条の要件を免除するものではない。この点に関して、オーストラリアサーモン事件の上級委員会が、「…の侵入、定着又はまん延の可能性(likelihood)の評価は、定量的にも定性的にも可能である」⁽³⁵⁾と考えたこと、さらに、入手可能な科学的証拠がほとんど存在しない状況において、「それぞれの状況において適切な」というフレーズは、附属書A(4)の定義の適用要素（可能性の評価を含む）がどのように満たされているか（満たされているかどうか、ではなく）との関係で柔軟性を持った措置を提供することができる。現在の事件では、オーストリアが依拠した文書は「リスク評価」の定義の適用要素を満たしていないと認定したので、「それぞれの状況において適切な」というフレーズに関するECの主張を検討する必要はない。(para. 7.3053)

以上においてパネルは、オーストリアが依拠した文書については、いずれもSPS協定の意味での「リスク評価」を構成しないと認定したのであるが、これら以外に、ECは、もともとECの同意が与えられたときに実行されたリスク評価（オリジナルのリスク評価）はT25のためのリスク評価を構成すると主張した。これが、所管当局が実行したリスク評価のことか、あるいはSCPが実行したリスク評価のことを指しているのかは明らかでなかったが、パネルは、これらがともにSPS協定の意味での「リスク評価」を構成するということは争われてないことに留意した。(para. 7.3054)

(い) リスク評価「に基づいている」か

パネルは次に、オーストリアのセーフガード措置が所管当局又はSCPによって行われたリスク評価に基づいていたかどうかを検討した。(para. 7.3056)

ECは、オーストリアのセーフガード措置が5.1条のリスク評価に基づいていたとする主張を支持するために、2つの主張を提出した。第1の主張は、責任ある代表制による政府は、主流の科学的意見又は異なる科学的見解のいずれかに基づいて行動することができるということである。ECによれば、オーストリアは、オリジナルのリスク評価において反映されている主流の科学的意見とは異なる見解に基づいて行動した。(para. 7.3057)

パネルは、次のように考え、ECの主張を退けた。

ホルモン事件において上級委員会は、「リスク評価は、主流の科学的意見とともに、それとは異なる科学的意見を採用することができる」「責任ある代表制による政府は、資格あるそして尊重できる異なる意見に基づき、誠実に行動することができる。このことはそれ自身では、特に当該リスクが生命にかかわるもので、かつ公衆の健康と安全性に明確か

つ差し迫った脅威を構成すると認められる場合は、必ずしもSPS措置とリスク評価との間の合理的な関係の不存在を示すものではない。」と述べた⁽³⁶⁾が、このステートメントは、異なった見解が、同一のリスク評価の一部として、かつその中において表明されている仮定的な状況に関わるものである。現在の事件では、所管当局又はSCPによって行われたリスク評価においていかなる異なる見解も述べられていない。さらに、これまでのパネルにおける専門家の見解によれば、T25 maize及びこの紛争の対象となっている他のバイオテク産品の意図的な放出によって生じる潜在的なリスクが、「生命にかかわるもので、かつ公衆の健康と安全性に明確かつ差し迫った脅威を構成する」と考えることはできない。所与のリスク評価が単一の見解を述べている場合に、SPS措置が問題のリスク評価において表明されていない異なる意見を反映しているのであれば、当該SPS措置がそのリスク評価「に基づいて」いる、とはいえない (paras. 7.3058- 7.3060)。また、ECは、新しい科学的情報が入手可能になり、この新しい情報がオリジナルのリスク評価とは異なったオーストリアのリスク評価を正当化したと主張するが、それならばオーストリアは、オリジナルのリスク評価に言及することにより、どのようにして、なぜリスクを異なって評価するのか説明し、そして改訂された補完的なリスク評価を提供することが必要である。EC又はオーストリアは、T25 maizeセーフガード措置に関してそのようにしなかった。(paras. 7.3061- 7.3062)

ECの第2の主張は、EC全域にわたる流通承認が与えられる前に実行されたリスク評価は、EC全域にわたる流通承認と、オーストリアの暫定的セーフガード措置の両方にとっての根拠となることができる(少なくとも一時的には)ということである。言い換えれば、ECは、同一のリスク評価が2つ以上のタイプの措置(つまり異なった措置)を「十分に正当化する」又は「合理的に支持する」ことができるということを主張している。(para. 7.3063)

パネルは、次のように考え、ECの第2の主張も退けた。

一般的問題としては、ある特定のリスク評価が異なったタイプのSPS措置の根拠となることができるとするECの意見に同意する。つまり、ある特定のリスク評価に合理的に関連する一定の範囲の措置が存在することができる。しかし、この事件においては、T25 maizeについて所管当局又はSCPによって行われたリスク評価の結論は、T25 maizeがNon-GMの対照物に比べ人の健康と環境に対してより大きなリスクを提供するといういかなる証拠も存在しない、ということであった。このような肯定的な評価は、当該製品の完全な禁止措置が正当化されるという結論には導かないものであり、むしろ、このような措置は十分に正当化されないということを強く示している。(para. 7.3064)

この第2の主張に関連して、ECが、セーフガード措置は予防原則に基づいていると主張したことについて、パネルは次のように考えた。予防的アプローチが、「リスク評価」の要件の適合性に関係があるとの考え方には同意する。加盟国は原則として、実行したリスク評価に科学者の信用性のレベルに影響する要因が存在する場合は、その適切な保護水準を達成するために適用される措置の決定にあたりこのことを考慮に入れることができる。つまり、リスク評価が不確実性又は制約を特定する場合、予防的アプローチに従う加盟国

は、たとえ他の加盟国が同一のリスク評価に基づいていかなる SPS 措置も適用しないとしても、ある SPS 措置を適用することを正当化される。あるいは、他の加盟国が同一のリスクに対処するために適用する SPS 措置よりも厳しい SPS 措置を適用することも正当化される。しかしながら、その SPS 措置は、リスク評価「に基づく」（すなわちリスク評価を「十分に正当化し」又は「合理的に支持する」）ことが必要である。予防的アプローチは、5.1 条の要件に従った方法において適用されることが必要である。(para. 7.3065)

しかるに、T25 maize についてのオーストリアのセーフガード措置の場合に、EC は、リスク評価において不確実性又は制約を特定しなかったし、まして、そのような不確実性又は制約から、なぜオーストリアの禁止が関連のリスク評価によって正当化されるのかを説明しなかった。本件において予防的アプローチは 5.1 条の要件に従った方法で適用されなかった。(para. 7.3066)

さらに、「SPS 措置がリスク評価に基づかなければならない要件は、この措置がリスク評価『に適合』しなければならないということ必ずしも意味しない」という EC の主張について。確かに EC-ホルモン事件の上級委員会は、3.1 条の「に基づいて」は「適合する」を意味しないと述べたが、同時に 5.1 条の「に基づいて」は「十分に正当化される」「合理的に支持される」又は「合理的に関連する」ことを意味するとも述べた。前述の通り、T25 maize に関するオーストリアのセーフガード措置の場合に、その措置（完全な禁止）とリスク評価（T25 maize が Non-GM の対照物に比べ人の健康と環境に対してより大きなリスクを提供するとの証拠は存在しないとの肯定的評価）との間に合理的な関係は存在しない。肯定的リスク評価をオーストリアが事実上無視することをもし許容すれば、リスク評価を実体性のない単なる形式に転換してしまうことになる。SPS 措置をリスク評価「に基づかせる」との 5.1 条の要件は、明らかに実体的な要件であり、単なる形式的な要件ではない。(para. 7.3067)

以上の検討に照らして、オーストリアのセーフガード措置が所管当局又は SCP によって行われたリスク評価「に基づいて」いると考えることができるとする EC の主張に同意しない。また、オーストリアのセーフガード措置を合理的に支持する他のいかなるリスク評価も提供されていないので、T25 maize の流通を禁止するオーストリアの措置は、5.1 条に従ったリスク評価に基づいていないと認定する。(paras. 7.3068- 7.3069)

（う）とりあえずの結論

以上に照らして、パネルは、T25 maize に関するオーストリアのセーフガード措置は、リスク評価に基づいておらず、5.1 条の規定に反していると認定した。(para. 7.3070)

（iii）その他の製品に関する措置

パネルは以下、他の 8 件（下記）のセーフガード措置についても検討した。

まず、それぞれの根拠として EC が挙げた証拠すべてについて SPS 協定の意味での「リスク評価」の要件を満たしていないと認定した。その理由はケース毎に異なるが、概ね次

のような点が挙げられた。①リスクの可能性に言及しているだけで、リスクが発生する可能性を評価(evaluate)していない、②実験室での試験結果にとどまっており、野外での結果を評価していないか、野外での結果に置き換えていないことから、リスクが発生する可能性を評価(evaluate)しているとはいえない、③「評価」と言えても、当該特定の GMO についての評価ではなく、より一般的な GM 品種についての評価である、④「適用しうる」SPS 措置の下での評価をしていない、⑤2003 年 8 月（パネルの設置日）の後に発行された評価であるので資格がない、等である。

次に、これらの措置がリスク評価「に基づいて」いるかどうかについても、オーストリア-T25 maize のセーフガード措置と同様に否定し、以上によりこれらの措置は 5.1 条の規定に反していると認定した。(paras. 7.3072- 7.3213)

1. オーストリア – Bt-176 maize;
2. オーストリア – MON 810 maize;
3. フランス– MS1/RF1 oilseed rape (EC-161);
4. フランス – Topas oilseed rape;
5. ドイツ– Bt-176 maize;
6. ギリシア– Topas oilseed rape;
7. イタリア– Bt-11 maize (EC-163), MON 810 maize, MON 809 maize , T25 maize;
8. ルクセンブルク–Bt-176 maize.

4) SPS 協定 5.7 条の適合性

まず、パネルは、次の点を確認した。

①以上において、関連のセーフガード措置のいずれも 5.1 条の要件を満たしていないと認定したので、前述の通り、これらがもし 5.7 条の要件に整合的であれば、5.1 条は適用されないことになり、その結果 5.1 条に基づく義務不適合はなかったと結論する必要がある。反対に、5.7 条の要件に非整合であれば、5.1 条は適用されることとなり、5.1 条に基づく義務違反があったと結論する必要がある。(paras. 7.3215-7.3217)

②5.7 条の適合性の判断については、日本農産物事件 II において上級委員会が次のように判断をした⁽³⁷⁾。

まず、5.7 条第 1 文は、SPS 措置を暫定的に採用するために、①その措置が「関連する科学的情報が不十分である」状況に関して課され、②その措置が「入手可能な適切な情報に基づき」採用される、という 2 つの要件を規定する。さらに、5.7 条第 2 文は、この措置が維持されるために、①「一層客観的なリスク評価のために必要な追加の情報を得よう努め」、②「適当な期間内にその措置を再検討する」、という義務を課している。

これら四つの要件は累積的であって、四つのうちの 1 つが満たされない場合は 5.7 条に適合しないことになる。

③EC－ホルモン事件において、上級委員会は「5.7 条は予防原則を反映しており、予防原則はそれ自体、SPS協定に適合しないSPS措置を正当化する根拠としてSPS協定の中に書き込まれていない」⁽³⁸⁾と述べた。ECは今ケースで、争点のセーフガード措置は予防原則に基づいていると主張するが、以上の先例における判断から考えて、このECの主張を別に検討する必要はない。(paras. 7.3218- 7.3220)

以下、パネルは、9 件のセーフガード措置毎に、SPS 協定 5.7 条の適合性の検討を進めた。本稿では、このうち T25 maize についてのオーストリアの措置についての分析のみ詳しく紹介する。

(i) Austria- T25 maize

i) 当事国の主張

米国は、オーストリアの T25 maize に関するセーフガード措置は、5.7 条における四つの要件のいずれも満たしていないとして、次のように主張した。第 1 要件については、EC 自身が実行したリスク評価が T25 maize に関する肯定的な結論を出しているのであるから、科学的証拠はリスク評価を実行するのに十分であった。第 2 要件については、SCP が当該措置を再検討した結果、オーストリアが提供した情報は先のリスク評価のいかなる変更も正当化しないと結論したのであるから、当該措置は、入手可能な適切な情報に基づいて採用されなかった。第 3 要件については、オーストリアが当該措置を支持するリスク評価を遂行しようとしたという記録についての情報は存在しないことから、オーストリアは「追加の情報を得るように努め」なかった。第 4 要件については、オーストリアと欧州委員会のいずれも、適当な期間内にその措置を再検討しなかった。(para. 7.3222)

カナダ及びアルゼンチンも、米国とほぼ同趣旨を主張した。このうちカナダは、第 3 要件については、EC 自身の科学的証拠の十分性から、本件においてはあてはまらない。第 4 要件については、EC 自身の法令がそのような再検討をすることを要求しているが、当該措置を支持する適切な情報がないことを考えると、もしそのような再検討がなされていたとすれば、当該措置は廃止されていたであろう。本件においては当該措置がとられたときでさえ十分な科学的証拠が存在したので、追加の情報は必要ではなかったのである。(paras. 7.3223- 7.3225)

一方 EC は、オーストリアの T25 maize に関するセーフガード措置は、5.7 条における四つの要件を満たすとして、次のように主張した。

第 1 要件については、関連する科学的証拠は不十分であった。5.7 条における「不十分性」の概念は「関係的」(relational)であるので、措置制定者が懸念した問題を見なければならぬ。「不十分な」とは、措置制定者（附属書 A(1)中に列挙された理由のうちの 1 つのために、ある措置が暫定的に適用されるべきか、それとも暫定的にではなく適用されるべきかを決定しなければならない）にとっての十分な(adequate)リスク評価からみて「不十分」であることを意味する。加盟国の措置制定者にとっての十分な(adequate)リスク評価と

は、「信頼できる情報源によるもので、十分な正確さをもってリスクが何であるかを措置制定者に明白に伝え、時の経過に耐え、改められそうにない」リスク評価として定義される。(para. 7.3226)

証拠の十分性は、孤立して検討されるのではなく、措置制定者によって追求される保護の目的との関連で検討される必要がある。入手可能な科学がありとあらゆる目的にとって十分になる魔法の瞬間のようなものが存在すると考えるのは不自然である。入手可能な科学的証拠に応じた措置制定者の行為は、その措置制定者が懸念していることの関数である。受け入れられるリスクの水準が高ければ高いほど、比較的短い期間内に、措置制定者は科学的証拠が十分でありいかなる暫定的措置も不要であると結論できる可能性が高い。他方、受け入れられるリスクの水準が低ければ低いほど、比較的長い期間、措置制定者は科学的証拠が不十分であり措置が正当化されると考えることができる可能性が高い。つまり、科学的証拠の十分性は、受け入れられるリスクの水準との関連で検討される必要がある。(para. 7.3227) 以上の考察をオーストリアの T25 maize に関するセーフガード措置に当てはめ、オーストリアの措置制定者の懸念を考慮すれば、関連する科学的証拠は不十分であった。(para. 7.3228)

第 2 要件については、オーストリアは、最初になされた届出及び様々な科学論文や意見を含む入手可能な適切な情報に基づいて当該措置を採用した。第 3 要件については、オーストリア及び EC とともに、一層客観的なリスク評価に必要な追加の情報を得るように努めている。(para. 7.3229)

さらに当該措置は、適当な期間内の再検討のプロセスに従っており、その再検討は、依然として EC 及びその加盟国レベルにおいて進行中である。第 4 要件の「適当な期間」の決定は、状況による。たとえばこの事件においては、恒久的な影響を有しうるこれまでにない変化に関連する長期的な影響の評価がなされている。これらの状況は、加盟国が、その暫定的措置を再検討するために比較的長期間を必要とすることを正当化することができる。ホルモン事件における上級委員会のステートメント「責任ある代表制による政府は一般に、人の健康への回復不可能な、たとえば致死的风险が関係する場合、慎重かつ予防の観点から行動する」は、この見解を支持する。GMO 技術は依然として科学のフロンティアにあり、火傷病のようなケースと比べてその将来の結果は高度に不確実（そして潜在的により広範囲にわたる）であるので、この事件と日本ーリンゴ（火傷病）事件とは区別すべきである。この事件のリスクは、悪影響がないという絶対的な確実性を科学が提供できないという理由のゆえに常に存在する単なる理論的な不確実性以上のものである。(para. 7.3230)

ii) パネルの判断

パネルは、この問題の検討への対処に当たり、5.7 条の第 1 の要件「関連する科学的証拠の不十分性」を満たしているかどうかについて分析することとし、その進め方を次のように述べた。

まず、①「科学的証拠の不十分性」の判断にあたっては、オーストリアの適切な保護の水準が配慮されなければならないかどうか、②科学的証拠の不十分性は、オーストリアの措置の採用の時点で判断されるのか、それともこのパネルの検討の時点で（すなわちこのパネルの付託事項が確定したとき）判断されるのか、という 2 つの問題を検討する。

その後、オーストリアの措置を具体的に検討する。(para. 7.3232)

パネルの判断は、以下の通り。

(あ) 「科学的証拠の不十分性」と適切な保護の水準の関連

EC は前述の通り、関連する科学的証拠の十分性の評価にあたり、措置制定者によって追求される保護の目的への配慮がなされなければならないと主張するが、パネルは、以下の理由からこの主張に同意しない。

第 1 に、日本リンゴ（火傷病）事件における上級委員会は、「科学的証拠が不十分な場合」の意味について、「入手可能な科学的証拠が、5.1 条及び附属書 A に基づいて要求される十分な(adequate)リスク評価の遂行を量的にも質的にも許容しない場合は、「関連する科学的証拠」は「不十分」である」⁽³⁹⁾と決定した。上級委員会は、「不十分性」の概念は科学的証拠と 5.1 条に基づくリスク評価を遂行する義務との間の関係を意味するとしたのであり、科学的証拠と措置制定者の懸念事項との関係を意味するとは述べていない。(para. 7.3233-7.3234)

第 2 に、EC は「十分な(adequate)」リスク評価とは措置制定者の目的にとって「十分な(adequate)」リスク評価であると主張していることから、上級委員会が「十分な(adequate)」という用語を使用したことにその主張を依存しているように思われる。しかしながら、上級委員会は「十分な(adequate)」という用語を定義又は説明していないし、「十分な(adequate)」という用語は 5.1 条、5.7 条、又は附属書 A(4)のどこにも現れないという状況において、この用語に多くの重要性を付与すべきではない。あるいは、5.7 条第 2 文の「より客観的なリスク評価」というフレーズの意味が「附属書 A(4)定義を満たすリスク評価のこと、又は少なくとも「入手可能な適切な情報」よりも附属書 A(4)の定義に近いリスク評価のこと」を指しているとの解釈（前述）に基づいて、上級委員会が「5.1 条及び附属書 A に基づいて要求される十分な(adequate)リスク評価」と述べたのは、「5.1 条及び附属書 A に基づいて要求される、より客観的なリスク評価」のことを指していると理解すべきである (para. 7.3235)。リスク評価は加盟国の措置制定者の目的にとって「十分な(adequate)」でなければならないということを上級委員会が意図していた、という結論を支持しない。(para. 7.3236)

第 3 に、EC は、入手可能な科学がすべての目的にとって十分になる魔法の瞬間のようなものが存在すると考えるのは不自然であるとし、入手可能な科学的証拠に応じた措置制定者の行為は、その措置制定者が懸念していることの関数である、と主張する。パネルは、入手可能な科学的証拠がリスク評価の遂行を可能にするのに不十分であるかどうかはケースバイケースで決定されなければならないということに同意するが、措置制定者によって

追求される保護目的がそのような決定と関連があるとは考えない。措置制定者によって追求される保護目的は、加盟国が規制行為をとるためにどのリスクを評価することを決定するのかという問題と関連があるかもしれないし、加盟国の保護水準を達成するためにとられるべき措置（あるいは EC の言う「行為」）の決定と関係があるのは確かである。しかし、措置制定者によって追求される保護目的と潜在的なリスクの存在及び大きさを評価する仕事との間に明白な関連は存在しない。(para. 7.3238)

第 4 に、EC は、加盟国の措置制定者にとっての十分な(adequate)リスク評価を、「信頼できる情報源によるもので、十分な正確さをもってリスクが何であるかを措置制定者に明白に伝え、時の経過に持ちこたえ、改められそうにない」リスク評価として定義するが、この定義は適当ではない。5.1 条及び附属書 A に基づいて要求されるリスク評価は、異なった（不一致の）科学的意見を出すことができ、リスクに関して「明白に」加盟国に伝える必要はない。リスク評価が附属書 A(4)の基準と定義を満たす場合に、特定の加盟国が、①そのリスクが「十分な」正確さで評価されなかった、②その評価が時の経過に「持ちこたえ」なかった、そして③その評価が将来のある時点で改定される必要が「あり得る」、と判断するという理由だけでは、当該リスク評価は附属書 A(4)のリスク評価でなくなりはない。この見解は、コーデックス等の関連の国際機関が作成したリスク評価の手法とも一致する。(paras. 7.3239- 7.3240)

第 5 に、関連する科学的証拠が 5.7 条の意味において不十分であるかどうかの決定にあたり加盟国の適切な保護水準の考慮がなされなければならないとの EC の主張についてであるが、加盟国の適切な保護水準が SPS 措置の決定に関連するということは 5.3 及び 5.6 の文言からも疑いがないものの、リスクの存在と大きさの評価に関連するということは附属書 A(4)の「リスク評価」の定義、附属書 A5, 5.2 及び 5.3 において示されていない。科学者がリスクの存在と大きさを客観的に評価するために加盟国の適切な保護水準を知る必要があるとは考えられない。(paras. 7.3241- 7.3243)

第 6 に、EC は、輸入加盟国の適切な保護水準は、5.1 条の「それぞれの状況において適切なリスク評価」にいう関連する状況であると示唆しているように思われる。しかし、輸入加盟国は、リスク評価が不確実性又は制約を示しており、そのゆえに特定の措置がその適切な保護水準を達成するかどうか「十分な正確さ」をもって決定することができないことを根拠として、5.1 条の定義を満たすリスク評価を「状況に適切」ではないとして拒否することはできない。先に述べたように、実行したリスク評価の中に科学者の信頼の水準に影響する要因がある場合には、輸入加盟国は、その適切な保護の水準の達成のために適用される措置の決定にあたりこのことを考慮に入れることができる。(para. 7.3244)

以上から、関連する科学的証拠が 5.1 条に基づいて要求され及び附属書 A で定義される T25 maize のためのリスク評価を遂行するために十分であるかどうかの検討にあたり、オーストリアの適切な保護の水準に考慮を払う必要があるという EC の主張に同意しない。(para. 7.3246)

(い) 関連する科学的証拠の不十分性が評価されるべき時点

関連する科学的証拠の不十分性は、オーストリアのセーフガード措置の採用の時点で判断されることになるのか、又はこのパネルの付託事項の固定された時点で判断されるのかという問題である。パネルは、以下の理由から、前者、つまり措置の採用の時点で判断されると考える。

まず、協定の文言上から。5.7 条の第 1 文は、関連する科学的証拠の不十分性と、入手可能な適切な情報に基づく暫定的 SPS 措置の採用との間の明確な関連付けを規定しており、5.7 条の第 2 文は、暫定的に採用された SPS 措置がどのような条件のもとで維持されることができるのかを規定している。このように第 1 文は措置の採用に、第 2 文は措置の維持に関連しているという見解は、次のような上級委員会の見解とも一致する。日本農産物事件 II において上級委員会は、「加盟国は、5.7 条の第 1 文にしたがって、2 つの要件を満たす場合には SPS 措置を採用することができる、そして 5.7 条の第 2 文にしたがって、そのような暫定的な措置は、その措置を採用した加盟国が第 2 文の 2 つの要件を遵守しない限り、維持することはできない」⁽⁴⁰⁾と述べた。日本リンゴ（火傷病）事件において上級委員会は、5.7 条の第 2 文の 2 つの要件は、「暫定的な SPS 措置の維持に関連する、そして 5.7 条に従って採用された措置の暫定的性質を強調する⁽⁴¹⁾」ということを確認した。また、5.6 条と 5.8 条が SPS 措置の「定め」又は「導入」に加えて「維持」に明白に言及していることから、5.7 条の第 1 文に「維持」の言及のないことは意図的であり、「維持」は 5.7 条の第 2 文によってカバーされる、と考えることができる。(paras. 7.3248- 7.3251)

次に実際上の理由。もし、以上の見解とは反対に科学的証拠の不十分性がパネルによる検討の時点において評価されるべきとすれば、5.7 条の第 2 文が、加盟国に追加的な情報を獲得するよう努めること、及びその暫定的 SPS 措置を再検討すること要求することは事実上無駄なものになるだろう。(para. 7.3254)

なお、誤解を避けるために、この結論の意味を説明する。

第 1 に、以上の結論は、「暫定的措置の採用の時点と、パネルの付託事項の確定のときとの間の時点における科学的証拠の十分（不十分）性に関する証拠は、5.7 条の適合性の問題と関連がない」ということを意味するわけではない。そのような証拠は、5.7 条の第 2 文と関連があるかもしれない。(para. 7.3255)

第 2 に、5.1 条（及び 2.2）の分析にあたり、パネルが付託事項の確定のときに存在した状況を検討したことと、以上の 5.7 条のアプローチとの間に矛盾は存在しない。暫定的 SPS 措置を維持している加盟国は、その措置が 5.7 条の第 1 文の要件に適合して採用されたのでない限り、5.7 条に基づく正当化の請求をすることができない。さらに、5.7 条の第 2 文の要件を満たすかどうかの問題（措置の維持の問題）になったならば、この問題を、付託事項の確定のときに存在した状況に照らして検討することになる。言い換えれば、5.7 条の第 2 文の文脈において、5.1 条及び 2.2 条における先のアプローチに従うことになる。(para.

7.3256)

第 3 に、以上のアプローチは、5.7 条の第 1 文の要件に適合して採用された暫定的 SPS 措置が無期限に維持できる結果となるものではない。加盟国は暫定的 SPS 措置を再検討するという 5.7 条の第 2 文の要件は、「5.7 条に従って採用された措置の暫定的な性格を強調する」（日本リンゴ（火傷病）事件上級委員会）ものであって、いったん十分な関連科学的証拠が獲得され、附属書の定義を満たすリスク評価が実行された場合には、当該暫定的措置は、そのリスク評価「に基づいて」いない限り撤回されるか又は改定されなければならないということである。(para. 7.3257)

(う) T25 maize に関するオーストリアのセーフガード措置の 5.7 条適合性

以上を踏まえつつ、T25 maize に関するオーストリアのセーフガード措置を検討する。

オーストリアは、2000 年 4 月に T25 maize に関するセーフガード措置を採用した。オーストリアによるその措置の通報の後に、欧州委員会は SCP に対して、オーストリアによって提供された情報を分析し、その情報がその産品が人の健康又は環境へのリスクを構成すると考えられるかどうか決定するよう要請した。SCP は、2000 年 11 月の意見において、オーストリアによって提供された情報は、T25 maize に関する EC の承認手続の文脈において実行されたオリジナルのリスク評価を変更する新しい科学的情報を構成していないと結論した。このようにして、SCP は、オーストリアによって提供された情報に照らして、そのオリジナルのリスク評価を事実上再検討し、そしてそのオリジナルのリスク評価が正しいことを確認した（再リスク評価）。(para. 7.3259)

パネルは先に、EC の承認手続の文脈における SCP の意見（オリジナルのリスク評価）も、当該セーフガード措置採用の後の SCP の意見（再リスク評価）も、ともに附属書 A(4) 及び 5.1 条の意味のリスク評価であると認定しており、この点に関して EC は反対していない。このことに照らして、SCP の再リスク評価及びオリジナルのリスク評価は、オーストリアのセーフガード措置の採用の時点で入手可能な科学的証拠がリスク評価（5.1 条に基づいて要求され、附属書 A で定義されるもの）の遂行を許容するものである。よって、申立国は、オーストリアのセーフガード措置は関連する科学的証拠が不十分ではなかった状況に関して課されたという推定を確立し、そしてこの推定は、EC によって覆されなかった。(para. 7.3260)

以上により、T25 maize に関するオーストリアのセーフガード措置は、5.7 条の第 1 の要件に適合して採用されなかったということが証明された（5.7 条は、その 4 つの要件のうちの 1 つでも満たされない場合には、非適合となる）ので、5.7 条に適合していないと結論する。(para. 7.3261)

(え) 結論

以上に照らして、T25 maize についてのオーストリアのセーフガード措置は 5.7 条の規定に適合していないと認定する。

この認定ならびに、5.1 条の規定に反しているとの先の認定から、EC は、問題の措置を維持することによって 5.1 条に基づくその義務に反したと最終的に結論する。(para. 7.3262)

(ii) その他の製品に関する措置

パネルは以下、他の 8 件（下記）のセーフガード措置についても検討し、オーストリア T25 maize と同様、これらは 5.7 条の規定に適合していないと認定し、さらに 5.1 条の規定に反しリスク評価に基づいていないとの先の認定から、最終的に 5.1 条の規定に反していると結論した。(paras. 7.3263- 7.3271)

1. オーストリア – Bt-176 maize;
2. オーストリア – MON 810 maize;
3. フランス– MS1/RF1 oilseed rape (EC-161);
4. フランス – Topas oilseed rape;
5. ドイツ– Bt-176 maize;
6. ギリシア– Topas oilseed rape;
7. イタリア– Bt-11 maize (EC-163), MON 810 maize, MON 809 maize 及び T25 maize;
8. ルクセンブルク–Bt-176 maize.

5) SPS 協定 5.6 条, 5.5 条及び 2.3 条の適合性

カナダ及びアルゼンチンは、EC のセーフガード措置は、SPS 協定 5.6 条, 5.5 条及び 2.3 条に適合していないと主張した。

パネルはすでに、関連のセーフガード措置は 5.1 条に適合しないという結論に達しており、セーフガード措置を通じて実施された輸入禁止が現行通りに維持できると考えることはできないので、現行のセーフガード措置が 5.6 条, 5.5 条及び 2.3 条にも反するかどうかについて検討し認定をする必要性を認めないとした。よってパネルは、5.6 条, 5.5 条及び 2.3 条に基づくカナダとアルゼンチンの請求に関して訴訟経済を行使し、これらの規定に基づく認定を行わなかった。

(paras. 7.3372- 7.3385, 7.3400- 7.3406)

6) SPS 協定 2.2 条の適合性

3 カ国の請求により、パネルはこの問題を検討した。

2.2 条には、3 つの別の要件が含まれる。すなわち、SPS 措置を①人、動物又は植物の生命又は健康を保護するために必要な限度においてのみ適用する、②SPS 措置を科学的な原則に基づいてとる、③十分な科学的証拠なしに維持しない、という要件である。

(i) 当事国の主張

米国は、次のように主張した。5.1 条の違反は、2.2 条の一般的な規定に違反することも推定される。EC のセーフガード措置は、リスク評価に基づいていないので 5.1 条違反であり、2.2 条にも違反する。(para. 7.3388)

カナダは、米国と同様に EC のセーフガード措置は 2.2 条の第 2・第 3 の要件に違反することが推定されると主張し、さらに、5.6 条に違反している（前述）ことから、2.2 条の第 1 の要件違反も推定されると主張した。(para. 7.3389)

アルゼンチンも同趣旨で 2.2 条に違反すると主張した。(para. 7.3390)

一方、EC は、次のように主張した。2.2 条は 5.7 条によってカバーされる種類の状況をその適用の範囲から除外する。カナダが参照すべきであった規定は、2.2 条ではなく 5.7 条である。「必要性」は、科学的証拠の不十分性を考慮して、関連する時間的枠組みのなかでのみ判断することができる。5.7 条に基づいて採用された措置は、十分な科学的証拠が獲得されるために十分な時間を許容する必要性に基づいているので、科学的原則に基づいている。それ故、セーフガード措置が 2.2 条に反していると結論する根拠は存在しない。(para. 7.3391)

(ii) パネルの判断

パネルは、それぞれについて以下の通り認定した。

i) 2.2 条の第 1 の要件

パネルはすでに、関連のセーフガード措置は 5.1 条に適合しないという結論に達しており、セーフガード措置を通じて実施された輸入禁止がいずれは現行通りに維持できると考えることはできないので、現行のセーフガード措置が 2.2 条の第 1 の要件にも反するかどうかについて検討し認定をする必要性を認めない。よってパネルは、2.2 条の第 1 の要件に基づくカナダとアルゼンチンの請求に関して訴訟経済を行使する。(para. 7.3394)

ii) 2.2 条の第 2・第 3 の要件

パネルはすでに、関連のセーフガード措置は 5.1 条に反するという結論に達している。オーストラリアーサーモン事件においてパネルは、SPS 措置が 5.1 条で要求されるリスク評価に基づいていない場合は、2.2 条の意味において科学的な原則に基づいていないか、又は十分な科学的証拠なしに維持されていると、より一般的に推定することができるとし、上級委員会はこれに同意した。本事件に同じ論理を適用し、EC は 5.1 条に適合せずにセーフガード措置を維持することによって、**必然的に** 2.2 条の第 2・第 3 の要件に反したと認定する。(para. 7.3396)

また、争点のセーフガード措置は 5.7 条に適合しないと先に認定したとおりであり、2.2 条の第 2・第 3 の要件はセーフガード措置にも適用されることは疑いがない。(para. 7.3398)

iii) 結論

5.1 条及び 5.7 条に適合せずにセーフガード措置を適用することにより、EC は、必然的に 2.2 条の第 2・第 3 の要件にも反したと認定する。

争点のセーフガード措置が 2.2 条の第 1 の要件に不適合かどうかについて認定をする必要性はない。したがってパネルは 2.2 条の第 1 の要件に基づいていかなる認定も行わない。(para. 7.3399)

7) TBT 協定に照らした分析

カナダとアルゼンチンの請求により、パネルはこの問題を検討した。

(i) 当事国の主張

カナダは、申し立てられているセーフガード措置は SPS 措置であると考え、パネルが SPS 措置ではないと決定する場合は、選択的に、これらの措置が、TBT 協定において定義される「強制規格」であり、それゆえに TBT 協定の要件が適用されると主張する。さらにこれらの措置は TBT 協定 2.1, 2.2, 2.9.1, 2.9.2, 2.9.3 に反する。さらにカナダは、争点の措置の一部が、SPS 協定に加え TBT 協定の範囲内であるとパネルが決定する場合は、カナダの TBT 協定の請求は、SPS 請求に対して選択的ではなく累積的と考えるべきであるとする。(paras. 7.3408- 7.3409)

アルゼンチンの主張は、次の通り。もしパネルが、SPS 協定に基づくアルゼンチンの請求を検討すべきではないと結論する場合は、選択的に、争点の産品特定措置は TBT 協定が適用されるという意見を提出する。その場合、関連の措置は、TBT 協定 2.1 条, 2.2 条, 2.9.1, 2.9.2, 2.9.4 に違反する。(para. 7.3410)

一方 EC は、次のように主張した。関連のセーフガード措置に基づいている理由を考慮すれば、それらは SPS 協定の範囲内の部分もあるし、SPS 協定の範囲外の部分もあると考える。しかしながら、関連のセーフガード措置は TBT 協定の意味での「強制規格」ではないので、TBT 協定の規定は適用されない。よって、これらの措置は TBT 協定第 2 条に反することはありえない。(para. 7.3411)

(ii) パネルの判断

申し立てられているセーフガード措置は全体として「SPS 措置」を構成するものであると先に認定したこと及び TBT 協定 1.5 条を考慮し、関連のセーフガード措置は TBT 協定によってカバーされるとは考えない。したがって我々は TBT 協定に基づくカナダの請求を累積的請求ではなく選択的請求として取り扱うべきである。カナダの選択的請求は、関連のセーフガード措置が SPS 協定に従わないと我々が決定する場合にのみ関連するので、カナダの TBT 協定に基づく選択的請求に対処する必要性を認めない。(para. 7.3412)

また、アルゼンチンの請求は選択的に提出されている。しかしながら我々は SPS 協定に照らして評価されるべきと認定したので、アルゼンチンの選択的請求に対処する必要性を認めない。(para. 7.3413)

以上により、申し立てられているセーフガード措置が TBT 協定の規定に不適合かどうかについて認定をする必要性はない。したがってパネル TBT 協定の規定に基づいていかなる認定も行わない。(para. 7.3414)

8) GATT 1994 に照らした分析

カナダ及びアルゼンチンは GATT 3.4 条、米国とカナダは GATT11.1 条に基づき請求した。

(i) GATT 3.4 条

i) 当事国の主張

カナダは、オーストリア T25 maize, フランス–MS1/RF1 oilseed rape (EC-161), フランス–Topas oilseed rape, イタリア–Bt-11 maize (EC-163), MON 810 maize, MON 809 maize 及び T25 maize に関するセーフガード措置が GATT1994 の適用範囲であり、GATT 3.4 条に基づく EC の義務に違反すると主張した（カナダの請求は、カナダが申し立てられている 5 つのセーフガード措置のうちの四つに関係）。(para. 7.3417)

カナダによれば、これら四つのセーフガード措置は、当該バイテク製品の「法令又は要件」であり、当該バイテク製品は国内産の非バイテク製品と「同種」であり、輸入バイテク製品は同種の国産非バイテク製品に与えられるよりも不利な待遇を与えられている。それ故 GATT 3.4 条に基づく EC の義務に違反する。(para. 7.3418)

アルゼンチンは、オーストリア T25 maize, オーストリア –Bt-176 maize;オーストリア –MON 810 maize, ドイツ–Bt-176 maize, イタリア–Bt-11 maize (EC-163), MON 810 maize, 及び T25 maize, 並びにルクセンブルク–Bt-176 maize に関するセーフガード措置について、カナダと同様に GATT 3.4 条に基づく EC の義務に違反すると主張した（アルゼンチンの請求はアルゼンチンが申し立てられているすべての 6 個のセーフガード措置に関係）。(paras. 7.3419- 7.3420)

ii) パネルの判断

パネルの判断は、以下の通り。

パネルはすでに、カナダとアルゼンチンの申し立てられている上記セーフガード措置は、リスク評価に基づいていないという点において SPS 協定 5.1 条に、そして必然的に 2.2 条の第 2・第 3 の要件に適合しないという結論に達している。これらの状況において、関連のセーフガード措置が GATT 3.4 条にも不適合かどうかについて検討し、認定をする必要性を認めない。したがって GATT 3.4 条に基づくカナダとアルゼンチンの請求に関して訴

訟経済を行使し、GATT 3.4 条に基づいていかなる認定も行わない。(paras. 7.3422- 7.3423)

(ii) GATT11.1 条

i) 当事国の主張

米国は、ギリシャの **Topasoilseed rape** に関するセーフガード措置は GATT11.1 条に違反していると主張した（米国が申し立てられている 9 つのセーフガード措置のうちの 1 つに關係）。米国によれば、ギリシャの措置は、「我々は、・・・遺伝子組み換えナタネ植物系列のギリシャの領域内への輸入を禁止する。」と述べ、その措置が「輸入禁止」であるということを明らかにしている。それ故輸入禁止として、ギリシャの措置は GATT11.1 条に違反することが一応証明される。(para. 7.3426)

カナダも、米国と同様に、ギリシャの **Topasoilseed rape** に関するセーフガード措置について GATT11.1 条違反を主張した。(para. 7.3427)

ii) パネルの判断

パネルは、すでに米国とカナダの申し立てられている上記セーフガード措置は、リスク評価に基づいていないという点において SPS 協定 5.1 条に、そして必然的に 2.2 条の第 2・第 3 の要件に適合しないという結論に達している。これらの状況において、関連のセーフガード措置が GATT11.1 条にも不適合かどうかについて検討し、認定をする必要性を認めない。したがって GATT11.1 条に基づく米国とカナダの請求に関して訴訟経済を行使し、GATT 11.1 条に基づいていかなる認定も行わない。(paras. 7.3429- 7.3430)

(6) パネルの結論及び勧告

以下は、争点の措置についての以上の認定を踏まえた結論である。

1) パネルが検討の対象とした問題とそうでない問題

パネルは結論の前に、パネルが決定した事項と、検討の対象外の事項とを明確にした。

(i) パネルは以下のことについては検討しなかった。(para.8.3)

- ① バイテク産品は一般的に安全かどうか。
- ② 争点のバイテク産品は、それらの対照物である従来の産品と「同種である」かどうか（申立国より提起）。
- ③ EC はバイテク産品の流通前承認を要求する権利があるかどうか（申立国より提起せず）。
- ④ 旧環境放出指令、新環境放出指令及び新規食品規則（産品ごとの潜在的なリスクの科学的アセスメントを規定）によって設定されている EC の承認手続は、WTO 協定に基づく EC の義務に適合するかどうか（申立国より提起せず）。
- ⑤ 特定のバイテク産品の安全性評価に関する関連する EC の科学委員会の結論（申立国より提起せず）。

(ii) パネルが検討したことは、次の通り。(paras. 8.4-8.10)

i) EC の承認制度

新旧環境指令において規定されている GMO の承認手続は、SPS 協定の意味における SPS 措置である。これらの指令の文脈において検討されるべき潜在的なリスクは、SPS 協定が対象とするタイプのリスクである。

新規食品規則によって規定される新規食品の承認手続に関しては、これらは部分的に SPS 協定の意味における SPS 措置である。

しかしながら EC 提供の証拠及び専門家の意見によれば、特定された懸念の多く（たとえば、抗生物質耐性がマーカー遺伝子から人間の腸に移動すること）は実際に発生する可能性はきわめて小さい。他方、（殺虫剤耐性の発達に関する懸念のような）他の懸念は実際に発生しているとの証拠がある。しかしながら、バイテク植物の消費又は栽培の承認の前にこれらのリスクの可能性を考慮する権利が申立国によって問題とされなかったことをパネルは確認した。(para.8.5)

ii) 一般的事実上のモラトリウム

EC は、承認に関する一般的事実上のモラトリウムを、1999 年 6 月（申立国は 1998 年 10 月と主張したが）と 2003 年 8 月 29 日（パネルの設置の日）の間に適用した。

一般的事実上のモラトリウムは、それ自身では SPS 協定の意味における SPS 措置ではな

い。しかし、EC の承認手続（これは SPS 措置である）の運用と適用に影響を与えた。

一般的事実上のモラトリアムは、新旧環境指令及び新規食品規則（後者は SPS 協定の範囲内における安全性の側面に対処する承認手続の範囲において）に関して、不当に遅延することなく個別の承認手続を完了することの不履行をもたらした、SPS 協定 8 条及び附属書 C との不適合を生じさせた。（para. 8.6）

iii) 産品特定の措置

申立国によって提起された 27 産品のうち 24 産品について、承認手続の完了において不当な遅延があった。よって EC は、これら 24 産品に関する承認手続に関し、SPS 協定 8 条と附属書 C に基づく義務に違反した。（para. 8.7）

iv) セーフガード措置

申立国は条件付きでセーフガード措置を課す権利を規定している EC の承認制度を問題とせず、申立国が問題としたのは EC 加盟 6 カ国（オーストリア、ベルギー、フランス、ドイツ、イタリア及びルクセンブルク）によってとられている 9 件の禁止措置であった。（para. 8.8）

それぞれのセーフガード措置の目的は SPS 協定の範囲内である。

争点の産品のそれぞれについて、EC の科学委員会は承認の前に人の健康、環境への潜在的风险を評価し肯定的意見を与えていたこと、また、禁止を正当化するために各加盟国によって提出された情報は、先の結論に疑問を挟むとは考えなかったことから、十分な科学的証拠が SPS 協定によって要求されるリスク評価を可能にするほどに入手可能である。よって、SPS 協定 5.7 条に基づいて加盟国が暫定措置に依拠することができるような、「関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分でない」という状況は存在しなかった。（para. 8.9）

セーフガード措置を課している加盟国が提出した科学的研究及び EC の科学委員会によるリスク評価はともに、争点のバイテク産品の禁止を合理的に支持しなかった。以上に照らして、各セーフガード措置は、SPS 協定に基づく EC の義務に適合していない。（para. 8.10）

2) パネルの結論及び勧告

パネルの結論及び勧告は、一般的 EC モラトリアム、産品特定の EC 措置及び EC 加盟国のセーフガード措置という EC 措置の 3 つのカテゴリー毎に記述されている。原文では各申立国別に記述されているが、これらをまとめて整理すると以下の通りである。

(i) 一般的 EC モラトリアム

- EC は、1999 年 6 月と 2003 年 8 月（本パネル設置時）の間、バイテク産品の承認につ

いて一般的事実上のモラトリウムを適用した。

- 結論（括弧内は当該規定の違反を申し立てた関係当事国）
 - ① SPS 協定附属書 C(1)(a)第 1 クローズ及び 8 条：不適合（米・加）
 - ② SPS 協定附属書 C(1)(b)：不適合の立証なし（米）
 - ③ SPS 協定附属書 B(1)及び 7 条：不適合でない（米・加・亜）
 - ④ SPS 協定 5.1 条：不適合でない（米・加・亜）
 - ⑤ SPS 協定 5.6 条：不適合でない（加）
 - ⑥ SPS 協定 5.5 条：不適合でない（米・加・亜）
 - ⑦ SPS 協定 2.2 条：不適合の立証なし（米・加・亜）
 - ⑧ SPS 協定 2.3 条：不適合の立証なし（米・加・亜）
 - ⑨ SPS 協定 10.1 条：不適合の立証なし（亜）
- 以上の結論に照らして、一般的事実上のモラトリウムがまだ存在している場合に、その限りにおいて、一般的事実上のモラトリウムを SPS 協定に基づく義務に適合させるよう紛争解決機関が EC に要請することを勧告する（米・加）。勧告を行わない。（亜）

（ii） 産品特定の EC 措置

米 25 件・加 4 件・亜 8 件（10 件のうち）について認定。

- 結論
 - ① SPS 協定附属書 C(1)(a)第 1 クローズ及び 8 条：
 - 違反した（米 21 件・加 4 件・亜 7 件）
 - 違反の立証なし（米 4 件・亜 1 件）
 - ② SPS 協定附属書 C(1)(a)第 2 クローズ及び 8 条：不適合の立証なし（亜）
 - ③ SPS 協定附属書 C(1)(b)及び 8 条：不適合の立証なし（米・亜）
 - ④ SPS 協定附属書 C(1)(c)及び 8 条：不適合の立証なし（亜）
 - ⑤ SPS 協定附属書 C(1)(e)及び 8 条：不適合の立証なし（亜）
 - ⑥ SPS 協定附属書 B(1)及び 7 条：不適合でない（米）
 - ⑦ SPS 協定 5.1 条：不適合でない（米・加・亜）
 - ⑧ SPS 協定 5.6 条：不適合でない（加・亜）
 - ⑨ SPS 協定 5.5 条：不適合でない（米・加・亜）
 - ⑩ SPS 協定 2.2 条：不適合の立証なし（米・加・亜）
 - ⑪ SPS 協定 2.3 条：不適合の立証なし（加）
 - ⑫ GATT 3.4 条：
 - 裁定の必要なし（加）
 - 不適合の立証なし（亜）
 - ⑬ TBT 協定 5.1.2 条，5.2.1 条第 1 クローズ，2.1 条，2.2 条：裁定の必要なし（加・亜）

- ⑭ TBT 協定 5.1.1 条, 5.2.2 条, 12 条 : 裁定の必要なし (亜)
- これらの結論に照らして, 関連産品特定の措置を SPS 協定に基づくその義務に適合させるよう紛争解決機関が EC に対して要請することを勧告する。
 - これらの勧告は, パネルが設置された後撤回された関連産品特定の措置 (米・亜関係) 又は Bt-11sweet maize (食品) の承認に影響する関連産品特定の措置 (パネルの手続中に承認された。米のみ関係) には適用しない。

(iii) EC 加盟国のセーフガード措置

米 9 件・加 5 件・亜 6 件について認定。

- 結論
 - ① SPS 協定 5.1 条 : 不適合 (5.7 条の要件に適合していない)。(米・加・亜)
 - ② SPS 協定 2.2 条第 2 要件及び第 3 要件 : 不適合 (必然的) (米・加・亜)
 - ③ SPS 協定 2.2 条第 1 要件, 2.3 条 : 裁定の必要なし (加・亜)
 - ④ SPS 協定 5.5 条, 5.6 条 : 裁定の必要なし (加・亜)
 - ⑤ TBT 協定 2.1 条, 2.2 条, 2.9 条 : 裁定の必要なし (加・亜)
 - ⑥ GATT 3.4 条 : 裁定の必要なし (ギリシアの Topas oilseed rape 以外について加・亜)
 - ⑦ GATT 11.1 条 : 裁定の必要なし (ギリシアの Topas oilseed rape について米・加)
- これらの結論に照らしてパネルは, 加盟国のセーフガード措置を SPS 協定に基づくその義務に適合させるよう紛争解決機関が EC に対して要請することを勧告する。

以上のパネルの結論を一覧表に整理したものを次頁に掲げる。

表 パネルの結論一覧

	関連協定の規定	一般的モトリウム	産品特定の措置	セーフガード措置
SPS協定	5.1条	x	x	O(5.7条不適合)
	5.6条	x	x	x
	5.5条	x	x	x
	2.2条	x	x	O(第2・3要件) x(第1要件)
	2.3条	x	x	x
	10.1条	x	x	
	附属書B(1)及び7条	x	x	
GATT1994	附属書C(1)(a)第1c及び8条	O	O(24件)	
	附属書C(1)(a)第2c及び8条		x	
	附属書C(1)(b)及び7条	x	x	
	附属書C(1)(c)・(e)及び7条		x	
	3.4条		x	x
TBT協定	11.1条			x
	5.1条、5.2条、12条		x	
	2.1条、2.2条、		x	x
	2.9条			x

資料、パネル報告に基づき筆者作成。

注: O: 不適合(違反)を認定

x: 不適合(違反)を認定せず

空欄: 申立国の請求なし

4. パネル報告の意義

本パネル報告は、これまでの WTO 紛争に係るパネル報告の中で最も長文となり、多数の論点を含んでいるが、筆者の関心を引いた主要な論点についてパネルの認定を振り返りつつ、その意味するところを考えてみる。

(1) 一般的モラトリアムの性質

一般的モラトリアムの性質に関する認定の部分は、本パネル報告の中で重要な地位を占めている。パネルは、一般的モラトリアムの存在を肯定し、かつ WTO 上異議申立てできる措置であるとしたものの、手続的決定であるという理由で SPS 措置ではないとした。その結果、申立国が請求した 5.1 条等多くの SPS 協定の実体的規定は一般的モラトリアムに適用されないことになり、これらの規定不適合はなかったと結論した。その結果、製品特定の措置についても同様に実体的規定不適合は認定されなかった。

例えばモラトリアムによる手続の遅延が無期限に長引けば、それは実質的に禁止措置に等しいとも思われるのである(para. 7.1359)が、それでも、パネルは手続的決定と実体的決定とを峻別すべきであると考えた。

このパネルの判断の意味を考えてみると、手続を遅延させるという決定は、たとえ実質的に禁止措置に等しい効果があっても SPS 措置ではないので、科学的根拠は必要でないということになる。そして、後述(2)のように、状況によっては予防的アプローチにより慎重な対応をとることによる遅延は不当でないと認められることもあり得る。このようにこのパネルの判断は、SPS 措置をとる側からはプラスに評価されるかもしれない。

もっとも、本紛争において、一般的モラトリアムが実体的規定違反(5.1 条等)となろうと、あるいは手続的規定違反(不当遅延)となろうと、EC のとるべき履行措置の内容に大きな違いはないように思える。実体的規定違反なら措置の撤廃又は改正(又はリスク評価に基づかせること等)が必要なものに対して、手続的規定違反(不当遅延)なら個別の申請を遅滞なく処理していけばよいということであろうが、前者であっても、措置(モラトリアム)の撤廃ということは、結局は承認の再開を意味するからである。

(2) 不当な遅延

パネルは、EC が一般的モラトリアムの適用の結果として、SPS 協定附属書 C(1)(a) 第 1 クローズの「SPS 措置の実施を確認し及び確保するための手続」が「不当に遅延することなく行われ、完了すること」という手続規定に適合していない(その結果 SPS 協定 8 条にも適合していない)と認定した。製品特定の措置の 27 件のうち 24 件も同条項に違反したと判断されている。

ここでパネルは、「不当な遅延」について次のような解釈基準を示した。

- ① 「不当な遅延」の問題は、遅延の長さそれ自体ではなく、その遅延にとって正当な理由が存在するかどうかである(para. 7.1496)。
- ② 「不当な遅延」かどうかの決定は、ケースバイケースでなされなければならない。ただし、加盟国は、申請者の作為又は不作為に帰することのできる遅延のように自己に帰することのできない遅延に対しては法的に責任を有しない。(para. 7.1497)
- ③ 承認手続を適用する加盟国は、SPS 要件が満たされているかどうか十分な確信を持って決定する上で合理的に必要な時間をかけることを原則的に許容される。附属書 C(1) (a) 第 1 クローズは、SPS 要件の実施を確認し確保するための必要性を考慮しつつ、加盟国に対してそれらの承認手続を可能な限り迅速に進めることを要求する信義則上の義務である。たとえば、新しい又は追加の情報が承認手続の遅い段階で入手可能になり、そしてその情報が当該 SPS 要件の充足性の決定に潜在的な影響を有すると考えられる場合は、当該加盟国が手続の完了を遅延させ、その情報を評価するために必要な追加的な時間をかけることは正当と認められる(para. 7.1499)。
- ④ 附属書 C(1) (a) 第 1 クローズは、GMO のリスク評価・管理において予防的アプローチを適用することを排除していない。申請者に対する追加的な情報の要求は、状況により正当化され得る可能性がある。しかし、予防的アプローチの適用は、合理的な制約に従わなければならない(paras. 7. 1522-7.1523)。
- ⑤ (状況により正当化される遅延について) たとえば、入手可能な科学的証拠と抵触する新しい科学的証拠であってすべてのバイテク産品に直接的に関連するものが明るみになった場合、状況によっては、新しい証拠の適切な評価まで、すべての最終承認を停止することは正当であって、それによる結果的な遅延は、「不当」ではない(para. 7.1532)。

以上のように、パネル報告は「不当な遅延」について解釈基準を初めて示すとともに、状況によっては遅延が正当化される場合があることについて同趣旨の内容を繰り返し表明しているのが注目される。実際、産品特定の措置については、27 件のうち 3 件は「不当な遅延」が立証されていないと判断されている。産品特定の措置の多くでは、審査当局からの追加的情報提出要請による遅延が問題になっている。概して、この要請に対して申請者側が十分な回答を提出しているにもかかわらず当局側が手続を進めていない場合は「不当な遅延」となり、反対に、この要請が科学的見地から正当であるにもかかわらず申請者側が十分な回答を提出していないために手続が遅延している場合においては「不当な遅延」とはいえないと判断されているようである。

ただ、このような追加的情報提出要請が際限なく繰り返されれば、手続は実質的に停止したのも同然と思われるが、どういう場合まで認められるかは、結局はケースバイケースで判断されることになるであろう。

(3) セーフガード措置

1) SPS 協定 5.7 条と 5.1 条の関係

パネル報告は、SPS 協定 5.7 条を 5.1 条(2.2 条)に基づく義務からの例外として（積極的抗弁）ではなく、条件付免除（条件付権利）とした（para. 7.2997）。この点は、従来必ずしもはっきりしていなかったことを明確に示した意味がある。

これによって、問題の SPS 措置が 5.7 条の四要件のどれかに適合しないことの立証責任は申立国が負うことが明確になり、（本紛争では結局は 5.7 条に適合しないとされたものの）SPS 措置国側にとってはいくらか安堵する判断であるといえるかもしれない。

2) SPS 協定 5.1 条の適合性：リスク評価

パネルは、争点の 9 件のセーフガード措置すべてについて、措置（完全な禁止）とリスク評価（肯定評価）との間に合理的な関係は存在せず、リスク評価「に基づいて」とはいえないとし、5.1 条の要件を満たしていないと認定した。その際、EC－ホルモン事件において上級委員会が示したこの要件に関する柔軟な見解、つまり「主流の科学的意見でなく異なる科学的見解に基づくこともできる」の場合には本件は該当しないとした。その理由は、本件は、「異なる見解が、同一のリスク評価の一部として、かつその中において表明されている場合」ではなく、また、専門家の意見によれば今回の争点の GMO によって生じる潜在的なリスクが「生命にかかわるもので、かつ公衆の健康と安全性に明確かつ差し迫った脅威を構成する」と考えることはできないからである（paras. 7.3058- 7.3060）。

今回の争点の GMO に限らず現在商品化されている GMO については、環境・生態系への何らかの悪影響を示す科学的証拠は幾つか発表されてはいるものの、「生命にかかわるもので、かつ公衆の健康と安全性に明確かつ差し迫った脅威」といえるようなものは現れていないと思われ、EC－ホルモン事件における上級委員会の「科学界の少数意見に基づいてもよい」という見解に依拠しての GMO 規制は相当困難であるといえよう。

ただし、パネルはここでは、争点の GMO のリスクが「明確かつ差し迫った脅威ではない」との専門家の意見を取り上げたが、最後の結論部分で、「GMO が一般的に安全かどうかの問題は検討しなかった」（para. 8.3）と述べたのは、パネルが一般論としての GMO の安全性問題に中立的であることを強調したかったのかもしれない。

3) SPS 協定 5.7 条の適合性

パネルは、先例（日本－リンゴ（火傷病）事件上級委員会）に従い、5.7 条の第一要件である「科学的証拠が不十分な場合」とは、「入手可能な科学的証拠が、5.1 条及び附属書 A に基づいて要求される十分な(adequate)リスク評価の遂行を量的にも質的にも許容し

ない場合」であるとした。その上で、本件の場合、SCP のオリジナルのリスク評価も、セーフガード措置採用後の SCP の再評価も、ともに SPS 協定の意味でのリスク評価であることに争いはなく、「入手可能な科学的証拠がリスク評価の遂行を許容する」ので、「関連する科学的証拠が不十分」ではないとし、結論として、各セーフガード措置は、5.7 条に適合していないと認定した。

ここで、解釈上の 1 つのポイントは、「不確実性」の扱いである。日本ーリンゴ（火傷病）事件の上級委員会の審議において日本は、「確かに火傷病に関する科学的証拠は相当存在するが、火傷病の伝搬の一定の局面については依然として不確実性が存在する」として 5.7 条の「関連する科学的証拠が不十分な場合」に当たると主張したが、これに対して上級委員会は、「『科学的証拠の不十分性』が 5.7 条発動の引き金をひくのである。5.7 条は『科学的な不確実性』に言及してはいない。2 つの概念は互換的ではない。」として、日本の主張を退けた。今回の事件で EC は、「GMO 技術は依然として科学のフロンティアにあり、火傷病のようなケースと比べてその将来の結果は高度に不確実であるので、この事件と日本ーリンゴ（火傷病）事件とは区別すべきである。」と主張したのは、「不確実性」をもって 5.7 条を適用させようとする点で日本の主張と共通している。

本パネルは、日本ーリンゴ（火傷病）事件における先例に沿って、「不確実性」と「科学的証拠の不十分性」とは全く区別されるものであるとの考え方をとった。パネルによれば、「輸入加盟国は、リスク評価が不確実性又は制約を示しており、そのゆえに特定の措置がその適切な保護水準を達成するかどうか十分な正確さをもって決定することができないことを根拠として、5.1 条の定義を満たすリスク評価を『状況に適切』ではないとして拒否することはできない」のである。ただ、パネルは次のように付け加えた。「実行したリスク評価の中に科学者の信頼の水準に影響する要因がある場合には、輸入加盟国は、その適切な保護の水準の達成のために適用される措置の決定にあたりこのことを考慮に入れることができる」(para. 7.3244)。これとほぼ同趣旨の表現がモラトリアムの「不当な遅延」関連の認定の箇所にもある。曰く「関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分な場合は、加盟国は SPS 措置をリスク評価に基づいてとらなければならない。もちろん、その関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分であるということは、そのリスク評価の結果及び結論が不確実性から免れているということを意味しない。加盟国は、SPS 措置をとることを決定する際にそのような不確実性を考慮に入れることができるのであり、あるリスク評価は、ある幅を持った措置の根拠となることができる」(para. 7.1525)。

つまりパネルは、不確実性はリスク評価の存在には影響しないが、リスク管理（ホルモン事件での上級委員会の裁定の影響か、パネルはこの用語を使用していないが、実質的にその概念は認めていると言える）の段階で考慮されるとした。この点は、日本ーリンゴ（火傷病）事件での上級委員会の見解では述べられておらず、これを明確にした意味がある。

2 つ目のポイントは、5.7 条における「不十分な」とは、措置制定者にとって「不十分」であることを意味するとの EC の主張についてである。EC によれば、科学的証拠の十分性は、孤立して検討されるのではなく、措置制定者によって追求される保護の目的（適切な保

護の水準)との関連で検討される必要がある。これに対して、パネルは、「措置制定者によって追求される保護目的(適切な保護の水準)は、とられるべき SPS 措置の決定とは関係があるが、リスクの存在及び大きさを評価する仕事との間に明白な関連は存在しない」として退けた(paras. 7.3241- 7.3243)。適切な保護の水準の決定は、いわゆるリスク管理の段階で行われる仕事であって(やはり、パネルは用語を使用していないが)、リスク評価の実行そのものとは直接関係しないとした。思うに、適切な保護の水準の決定は、SPS 措置とは異なり科学的根拠やリスク評価に基づく必要はないと考えられ、また先例(オーストラリアーサーモン事件上級委員会、日本ーリンゴ(火傷病)事件履行確認パネル)によれば加盟国の専権であって他国がその水準自体を問題とすることはできないのであるから、もし、EC の主張するように適切な保護の水準を高く設定する(つまり、受け入れられるリスクの水準を低く設定する)ことによって「科学的証拠が不十分」となる可能性が高まることになれば、5.1 条の規律が弱体化するおそれも出てくるではなかろうか。そのような配慮がパネルの判断の背景にあったかもしれない。

(4) いくつかの横断的問題

1) SPS 措置と TBT 措置との重複

パネルは、法律又はそれに含まれる要件が SPS 措置と非 SPS 措置をともに具現すると考えることができるとする EC の主張に同意した(paras. 7.162-7.173)。したがって、SPS 協定と TBT 協定との両方が適用される措置もあり得ることになる。

ただ、EC は、このような両方の性格を持つ措置が SPS 協定違反となっても TBT の側面があることを理由に措置を維持できると主張したのであるが、このパネルの判断が、EC の意図したところとなったのかどうかは不明である。というのは、本件では、具体的には新規食品規則について SPS 措置と非 SPS 措置をともに具現するとされた (paras. 7.404-7.416)のであるが、TBT 措置であるとは認定されていない。また、産品特定の措置に関するアルゼンチンの請求は、新規食品規則に基づく申請を含んでいた(カナダの産品特定の措置に関する請求は新旧環境放出指令関係のみ)ので、TBT 協定が適用された可能性はあったのであるが、パネルは、アルゼンチンの TBT 請求が選択的請求であることを理由に「認定する必要なし」とした。したがって、上記パネルの興味深い判断は、本紛争の結論に影響はなかったといえるであろう。

2) WTO 協定と多数国間環境保護条約(MEA)の関連

パネルは、ウィーン条約 31 条(3)(c)を「今解釈されている条約の当事国すべての間の関係において適用される国際法の関連規則」の考慮を要求するものとして解釈し、生物多様性条約とバイオセーフティー議定書は、この紛争における WTO 協定の解釈にあたり考慮

することが要求されるとはいえないとした (paras. 7.74-7.75)。

このパネルの考え方によれば、WTO 協定の解釈にあたり考慮することが要求される条約は、すべての WTO 加盟国が当事国になっている条約に限定されることになる。

一方でパネルは、ウィーン条約 31 条(3)(c)に該当しない場合であっても、他の国際法の関連規則が有益である場合には考慮することができるとした。ただ本件は、他の方法によって確かめることができる場合であり、また EC は、生物多様性条約とバイオセーフティー議定書の規定がこの紛争の争点の WTO 協定の解釈にどのように影響するかを説明していないため、生物多様性条約とバイオセーフティー議定書に依拠する必要はないとした。(paras. 7.92-7.96)

WTO 法と多数国間環境保護条約(MEA)の関連をどう考えるかは論争の多い問題であり、本件パネルは上記のような回答を提供したが、EC の主張が具体性を欠いていたため、本件において、以上のパネルの解釈が EC の措置の WTO 協定適合性に関するパネルの結論にどのように影響したのかは不明である。

3) 予防原則・予防的アプローチ

本パネル報告には、予防原則・予防的アプローチに関連する見解が、以下のように幾つかの場面で表明されている。一部前述(3)の 3)と重複するところもあるが、引用する。

①WTO 協定の解釈と他の国際法規則との関係の箇所において、予防原則について、その法的な地位が解決されておらず、承認された一般原則又は慣習国際法かどうかについて一定の立場をとる必要はない、と述べた (paras. 7.76-7.89)。

また、セーフガード措置の文脈において、5.7 条の適合性の箇所で、EC がセーフガード措置は予防原則に基づいていると主張したのに対し、ホルモン事件での判断を引用し、予防原則はそれ自体、SPS 協定に適合しない SPS 措置を正当化する根拠とならないと述べた。(para. 7.3220)

これらの箇所は「予防原則」について述べている。パネルも言うようにホルモン事件での判断をそのまま踏襲したものである。

なお、以下②～④は、「予防的アプローチ」について触れている。

②一般的モラトリアムの文脈において、附属書 C(1) (a)第 1 クローズの適合性の箇所で、次のように述べた。

・附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、GMO のリスク評価・管理において予防的アプローチを適用することを排除していない。附属書 C(1) (a)第 1 クローズは、加盟国が、関連の SPS 要件が満たされているかどうか十分な確信を持って決定するために合理的に必要な時間をとることを許容している。例えば、別の加盟国にとっては情報が十分と思われる状況において、ある加盟国が慎重かつ予防的なアプローチに従って申請者に一

層の情報を要求しても正当化され得る可能性がある。(para. 7.1522)

・慎重かつ予防的なアプローチの適用は、合理的な制約に従っており、また従わなければならないことは明らかである。(para. 7.1523)

ここでは、予防的アプローチは、実体的な決定の遅延が「不当な遅延」であるとされない場合の考え方として述べられている。

また、同じ箇所ではパネルは、附属書 C(1) (a)第 1 クローズの解釈とは直接関係ないと思われるにもかかわらず、5.1 条に従って SPS 措置をリスク評価に基づいてとる場合について、次のように述べている。

・関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分な場合は、加盟国は SPS 措置をリスク評価に基づいてとらなければならない。もちろん、その関連する科学的証拠がリスク評価を遂行するのに十分であるということは、そのリスク評価の結果及び結論が不確実性（例えば、リスク評価の遂行の過程においてなされた一定の仮定に関連する不確実性）から免れているということ并不意味着。加盟国は、SPS 措置をとることを決定する際にそのような不確実性を考慮に入れることができるのであり、あるリスク評価は、ある幅を持った措置の根拠となることができる。この範囲内で、加盟国は、適切な保護の水準を考慮に入れて、人の健康及び／又は環境の最善の保護を提供する措置を選択する自由がある。・・・(para. 7.1525)

・SPS 協定は、申請に関する実体的決定が申請者に対してストレートな「イエス」又は「ノー」の回答を与える必要があるとはどこにも述べていないので、加盟国は原則として、期間を限定した承認又は他の適切な条件付きの承認を与えることができるし、あるいは、状況（科学的知識の状況を含む）が変化した場合にその決定のレビューの可能性に従って申請を却下する決定をすることができる。(para. 7.1527)

ここでは予防的アプローチに明示的に言及してはいないが、これとほぼ同じ内容の表現が、「予防的アプローチ」と明示して以下の③でも現れる。なお、「加盟国は原則として、期間を限定した承認又は他の適切な条件付きの承認を与えることができる」というくだりは、本件紛争とは直接関係はないが、EC の新環境放出指令が新規承認の有効期間を 10 年に限定していることにお墨付きを与えていると言えるかもしれない。

③セーフガード措置の文脈において、5.1 条の適合性の箇所では、EC が「セーフガード措置は予防原則に基づいている」と主張したことに対して、次のように述べた。

予防的アプローチが、「リスク評価」の要件の適合性に関係があるとの考え方には同意する。加盟国は原則として、実行したリスク評価に科学者の信用性のレベルに影響する要因が存在する場合は、その適切な保護水準を達成するために適用される措置の決定にあたりこのことを考慮に入れることができる。つまり、リスク評価が不確実性又は制約を特定する場合、予防的アプローチに従う加盟国は、・・・他の加盟国が同一のリスクに対処するために適用する SPS 措置よりも厳しい SPS 措置を適用するこ

とも正当化される。しかしながら、その SPS 措置は、リスク評価「に基づく」ことが必要である。予防的アプローチは、5.1 条の要件に従った方法において適用されることが必要である。(para. 7.3065)

ここで、EC は「予防原則」を持ち出しているが、パネルは「予防的アプローチ」と言い換えた上で、SPS 措置の採用の段階で他国などに比べて厳格な措置をとることができる考え方として述べている。それはあくまで、「リスク評価の存在」要件の適合性とは無関係であり、措置の選択にあたって、つまり「リスク管理」の段階で、リスク評価に基づいてとる措置の選択に際して考慮されたとしたのである。

④セーフガード措置の文脈において、5.7 条の適合性の箇所、次のように述べた。

輸入加盟国は、リスク評価が不確実性又は制約を示しており、そのゆえに特定の措置がその適切な保護水準を達成するかどうか「十分な正確さ」をもって決定することができないことを根拠として、5.1 条の定義を満たすリスク評価を「状況に適切」ではないとして拒否することはできない。実行したリスク評価の中に科学者の信頼の水準に影響する要因がある場合には、輸入加盟国は、その適切な保護の水準の達成のために適用される措置の決定にあたりこのことを考慮に入れることができる。(para. 7.3244)

ここではパネルは「予防的アプローチ」に言及していないものの、この表現は上記③でセーフガード措置の 5.1 条の適合性に関して「予防的アプローチ」として述べた内容の繰り返しである。

以上のようにパネルは、「予防的アプローチ」が SPS 協定において考慮しうるものであること認めつつ、「リスク評価の存在」の要件には関係がないことを繰り返し強調している。

またパネルは、「予防原則」と「予防的アプローチ」という 2 つの用語を明確に使い分けている。「予防原則」は、法規範又は法の一般原則であるかどうかの問題に関わるときに使用し、そしてパネルはそのような意味での「予防原則」についての判断を避け、事実上否定的に捉えている。一方、パネルは「予防的アプローチ」の概念は認めているが、法的な効果をもたらすものとしては使用していないように思われる。「リスク評価における不確実性を SPS 措置の決定に当たり考慮することができる」という同じ内容のことを表現するのに「予防的アプローチ」という用語を使用している場合とそうでない場合とがあることから、このことは推測できる。

(5) GMO 制度への影響及び含意

1) EC の GMO 制度への影響

本パネル報告に対する反応を見ると、まず米国政府は、本パネル報告が申立国側に軍配

を上げたとして、「WTOは、EUにおいて採用されている不当な反バイテク政策でなく科学ベースの政策決定に賛成した」とし、「EUは 2003 年の本件提訴の後にほんのわずかの申請を承認したが、EUはモラトリウムを完全には撤廃していない」ので、「EUが、不当に遅延することなく、WTO上の義務を完全に遵守してすべての未決となっているバイテク製品の申請を検討し、EU自身の法律に従ってその科学的な価値を評価することを要求する」とするコメントを発表した⁽⁴²⁾。

一方、ECは、「本裁定は現制度の規定によって影響はない。パネルの設置以降 10 件の申請が承認されていることから、現在のECの承認制度は機能している。」と述べているとされる⁽⁴³⁾。

パネルの勧告したことは、

- ①一般的事実上のモラトリウムがまだ存在している場合に、その限りにおいて、一般的事実上のモラトリウムをWTO協定に基づく義務に適合させること、
 - ②産品特定の措置を SPS 協定に基づく義務に適合させること、
 - ③加盟国のセーフガード措置を SPS 協定に基づく義務に適合させること、
- であった。

したがって、まずモラトリウム関連で言えば、一般的事実上のモラトリウムがもはや存在していない場合は、たとえ個別の手續の不当な遅延が残っているとしても①の勧告は当てはまらないことになるであろう。EC は、パネルの審理で主張したように一般的事実上のモラトリウムは（たとえかつて存在したとしても）既に終了したという立場である。したがって、EC は、この勧告で言っていることは既に履行済みとして、たとえ数多くの遅延が残っていても何らの対応（スピードアップ等）も取る必要がないと考えるかもしれない。しかし、米国等からみれば、上記のとおり、いまだに数多くの申請が未決の状態のまま遅々として進んでいないことから一般的事実上のモラトリウムはまだ存在していると映っている。パネルは、一般的事実上のモラトリウムが終了したのかどうかを判断することを避けており、実際終了したのかは、事実上の措置という性格から、明確には分らない。

産品特定の措置も、一般的事実上のモラトリウムを前提として定義されている措置であるから、一般的事実上のモラトリウムが終了したのであれば、これも終了したことになる。

こうしてみると、申立国が一般的事実上のモラトリウムを異議申立ての対象にしたことが作戦上失敗であったといえるかもしれない。もし EC の流通前承認制度それ自体を異議申立ての対象にしていれば、その運用の問題として個別の不当な遅延それ自体の解消を勧告に盛り込めたかもしれないからである。いずれにせよ、モラトリウムが終了したとは認定されなかったので、米国等はモラトリウムがまだ存在しているとして DSU21.5 条パネルの設置を要求する余地が残された。

次にセーフガード措置については、上記③の勧告により、EC は、適切なリスク評価に基づいているということを示し直すか、さもなくば撤廃しなければならない。EC 自身のリスク評価が肯定的であることから、前者の方法は困難であるように思われる。現に、欧州委員会は、本パネル報告の以前から、関係加盟国に対し撤廃を働きかけ、また、撤廃の

ための手続を進めている。しかしながら、欧州委員会による撤廃提案が閣僚理事会で否決されるなどして進んでいない（欧州委員会が自らの提案を採択できるのは、閣僚理事会で3ヶ月以内に何らの決定もなされない場合である）状況にあり、現実問題として撤廃の道は険しい。

EC内の各国・各機関にはGMOに対して様々な立場があり、パネル報告がEC内でのGMO支持勢力を後押しする効果を有するとしても、以上見たように、既にECはパネルの結論を先取りして行動しており（2004年のモラトリウムの「終了」それ自体も、本件パネルの設置が契機となっている可能性がある）、本件パネルは、最終報告書を待たずにECの政策に影響力を及ぼしていたとも言える。したがって、パネル報告によって今後のECの政策が大きく変化することはないのではなかろうか。

ECの承認制度それ自体（一定の場合にセーフガード措置を課すことを認めていることを含め）については判断されていないので、このパネル報告によって直接的に制度改正を迫られることはない。しかし、これは申立国が問題としなかったからであって、パネルがそのWTO協定適合性を承認したわけではない。さらに、2003年の新しいEC規則によりGMOに対する規制は一層厳しくなっており、米国サイドでは、とりわけトレーサビリティと表示義務に関する厳格な規制に不満があり、紛争の火種は依然として残っている。これについて新たにWTO紛争解決の申立をしようとの動きがあるとも伝えられている⁽⁴⁴⁾。

2) GMO 規制一般についての含意

(i) もとより、パネル報告は今回の紛争についてのみ法的な拘束力を有するものであるが、各国のGMO規制にとって「適切なリスク評価に基づいてとる」等のSPS協定の規律を遵守する必要性を再認識させるものと言える。先例として有すると思われる意味の主要な点を以下に整理する。

- ① GMOによって生ずる可能性のある人の健康及び環境への直接的及び間接的な様々な懸念・リスクは、生物多様性に対するリスクのようなものも含めてすべてSPS協定の対象範囲である。また、GMOを原因とする農産物販売の減少のような経済的損害もSPS協定の対象範囲である。したがって、これらの懸念に対処するための措置はSPS措置であり、SPS協定の規律に従う。
- ② GMOの承認手続がSPS措置である場合、「不当に遅延させることなく」行い、完了しなければならないが、遅延が「不当」ではないと認められる場合もある。すなわち、加盟国には要件が充足されているかどうか慎重に検討する権利があり、例えば、審査の過程で新しい科学的証拠が明るみになった等の場合に申請者に追加の情報提出を要求し、提出された証拠の適切な評価まで承認を停止した結果の遅延、あるいは追加情報提出要求に対して申請者が十分な回答を示さない結果の遅延は「不当」ではない可能性がある。いずれにせよ、遅延の不当性は、ケースバイケースの判断になる。

- ③ GMO 規制措置は、SPS 協定 5.1 条に基づき「リスク評価に基づいてとる」の要件を満たさなければならない。まず「リスク評価」の要件をクリアするためには、リスクの可能性に言及しているだけでは不十分で、リスクが発生する可能性を評価(evaluate)することが必要である。また、一般的な GM 品種についての評価でなく、当該特定の GMO についての評価でなければならない。

リスク評価「に基づいてとる」の要件に関しては、EC-ホルモン事件上級委員会報告は、一定の場合に「主流の科学的意見とは異なる少数意見に依拠する」ことができるとしたが、そのためには「異なる見解が、同一のリスク評価の一部として、かつその中において表明されている場合」であることが必要であり、また、GMO によって生じる潜在的なリスクが「生命にかかわるもので、かつ公衆の健康と安全性に明確かつ差し迫った脅威を構成する」ものといえない限り困難と思われる。

- ④ 本件のように所管当局が、GMO が対照物である Non-GMO に比べて大きなリスクを提供しないとの科学的な評価を提出している状況では、SPS 協定 5.7 条の「科学的証拠が不十分な場合」に該当しないので、GMO のリスクに不確実性があることを理由にして、GMO 規制を 5.7 条の暫定的措置としてとることはできない。また、ある加盟国が GMO のリスクについての自国の「適切な保護の水準」を高く設定することが、GMO 規制措置の「科学的証拠が不十分」の要件適合性を容易にするものではない。ただし、5.7 条の要件に適合しないことの立証責任は申立国が負う。

- ⑤ リスク評価が不確実性又は制約を特定する場合、予防的アプローチに従って、他の加盟国の措置よりも厳しい措置を適用することも正当化される。また、リスク評価は、ある幅をもった措置の根拠となることができ、その中から最善の措置を選択できる。また、期限付き承認のような条件付の承認という形式をとることもできる。このように、GMO のリスクに係る不確実性は、リスク評価に基づいてとる措置の決定にあたり考慮することができる。

- ⑥ GMO 規制措置の WTO 協定上の適合性を主張するために、WTO 協定の解釈に当たり生物多様性条約及びバイオセーフティー議定書の規定を考慮することは可能であるが、考慮するよう「要求する」ことはできない。また、予防原則は、WTO 協定に適合しない措置を正当化する根拠とならない。。

- ⑦ Non-GMO に比較しての GMO の差別的取扱いは、それ自体では GATT3.4 条等の内国民待遇原則の違反とはならない。内国民待遇原則の違反を立証するには、その差別待遇が産品の原産地の相違によって説明される必要がある。

(ii) 一方で、GMO の安全性そのものの、GMO と Non-GMO とが「同種の産品」かどうか

かという問題、さらに事前承認制度そのものや GMO の存在を示す義務表示制度の WTO 適合性については、パネルは判断を示さなかった。GMO が安全かどうかの問題は、そもそも問題の性質上パネルの決定する仕事ではない上に、申立国からの問題提起がなかった。事前承認制度及び義務表示制度もまた、申立国が問題提起しなかった。

GMOとその対照物であるNon-GMOとがWTO協定上「同種の産品」といえるかどうかは、興味深い問題である。この問題は、本紛争中、産品特定の措置に関する附属書C(1)(a)第2クローズ及びGATT3.4条適合性、並びにセーフガード措置に関するGATT3.4条適合性の3カ所で申立国（カナダ及びアルゼンチン）によって提起された。これらの箇所、申立国は、GMOとその対照物であるNon-GMOとが「同種の産品」であり、前者を後者に比べて不利に待遇することは内国民待遇原則に反すると主張したが、パネルは、セーフガード措置に関する請求に対しては訴訟経済を行使して認定をせず、また産品特定の措置に関するアルゼンチンの請求に対しては「不利な待遇とされるものが、産品の原産地の相違によって説明されるということが証明されていない」として退け⁽⁴⁵⁾、GMOとNon-GMOとの同種性の問題を判断しなかった⁽⁴⁶⁾。

以上のように、本紛争の対象となった措置自体の行く末が不透明であるほか、義務表示やトレーサビリティ制度の WTO 適合性など新たな論点が生じているので、GMO 貿易紛争は、このパネル報告の採択で終わりににはならないであろう。今後の EC の対応及び米国等の新たな動きが引き続き注目される。

注

(1) ISAAA（国際アグリバイオ事業団）による 2005 年の数値。<http://www.isaaa.org>（2006.11.20 アクセス）

(2) GM 作物をめぐる主要な国際情勢、主要各国の政策及び生産・流通動向については、藤岡・立川（2006）参照。

(3) 法的主体を表す場合は EC、それ以外の場合は EU を使用する。

(4) EC の承認手続の概要に関する本節の記述は、本パネル報告のほか、EU のホームページにある Q&A などを参考に筆者の責任で整理したものである。

(5) 原文は“biotech products”であるが、バイオテクノロジーのことを「バイテク」と略称することがわが国で広く行われているため、本稿では「バイテク産品」とした。

また、本パネル報告では、「バイテク産品」と「GMO」とは互換的に使用されている。さらに、本紛争における GMO は、GM 植物又は GM 植物由来製品である。（paras. 7.1- 7.2）

(6) 米国ーエビ事件において、上級委員会は、問題のウミガメが GATT20 条(g)の「有限天然資源」に該当するとの判断を下すに当たり、これらのウミガメが「絶滅に瀕する野生動植物の種の国際取引に関する条約」（CITES）の附属書 I に掲げられていること等を理由に挙げた。（同事件上級委員会報告 paras. 128-132）

(7) SPS 協定の“risk”の公定訳は「危険性」となっているが、“risk”の概念には「危険性」という用語には含まれない要素があり、また「リスク」という用語も一般的に広く使用されているため、本稿ではそのまま「リスク」とした。

- (8) "pest"の公定訳は当初から「有害動植物」となっている。
- (9) 特定多数決の方法では、構成国によって異なる票数が割り当てられており、決定案が採択されるためには一定数以上の賛成票が得られることが必要となる。EC 条約 148 条 2 項によれば、閣僚理事会において特定多数決による議決を行う場合、全体の投票数 86 票のうち少なくとも 62 票の賛成が必要である。5 カ国に割り当てられている投票数は合計で 30 票となるので、決定案が採択されるのを阻止するのに十分な数である。(footnote 580)
- (10) G5 宣言と同様に 1999 年 6 月の閣僚理事会において発表された 7 カ国（オーストリア、ベルギー、フィンランド、ドイツ、オランダ、スペイン及びスウェーデン）による類似の宣言について、パネルは、次のように評価した。G7 宣言は、旧環境放出指令の改定が施行されるに先立って、GMO の表示とトレーサビリティに関する規定の事実上の施行を要求している。G5 諸国は、これでは不十分であると考え、さらに進んで、欧州委員会が遅滞なく新規則を採択することを望んだ。(paras. 7.484-7.486)
- (11) 米国－炭素鋼事件上級委員会報告 para. 81
- (12) 日本－半導体事件パネル報告 para. 117
- (13) 次の 2 つを引用した。
- インド－自動車事件パネル報告
- 「WTO パネルは一般的に、その設置の時に存在する措置を検討する権限がある。この権限は、検討の対象となる措置がその後撤回され又は効力が少なくなったことだけを理由にして必ずしも影響されるものではない」(para. 7.26)
- インドネシア－自動車事件パネル報告
- 「ガット WTO の先例において、付託事項に含まれる措置がパネル手続の開始の後に終了し又は改定された場合に、パネルはそれにもかかわらずその措置に関して認定をしてきた。」(para. 14.9)
- (14) 次の 4 つを引用した。米国－EC 産品事件において、上級委員会は「DSB が米国に対しパネルがもはや存在しなくなった措置を適合させるよう要請することを勧告することにおいてパネルは誤った」と述べた。(para. 81)
- カナダ－小麦輸出及び穀物輸入事件においては、パネルは、パネルの手続の進行中に改正された WTO に適合しない措置に関して勧告をすることを差し控えた。(paras. 6.258-6.259, 7.3, 7.6)
- ドミニカ共和国－タバコ輸入販売事件において、パネルは、タバコのための課税ベースの決定に関する WTO に適合しない措置に関して、その措置はパネル設置後に行われた改正の結果として「もはや実施されていなかったことから、勧告をすることを「適切」であるとは認定しなかった。(para. 7.363)
- 同事件において、上級委員会は、WTO に適合しないと認定したドミニカ共和国の納税印紙の制度について、パネルの最終報告書後に改正されたことに合意があることを認識し、「納税印紙の制度の改正がまだなされていなかった場合に、その限りにおいて、」一般協定に適合させるよう勧告した。(para. 129)
- (15) 米国－EC 特定品目事件上級委員会報告 para. 81, para. 271
- (16) アルゼンチン－繊維アパレル事件パネル報告 para. 6.15
- (17) 米国－ガソリン事件パネル報告 para. 6.19
- (18) EFSA は、SCP 又は SCF に代わって 2002 年に設立されたリスク評価機関で、2003 年 5 月から活動を開始した。GMO について環境安全性及び食品安全性の両面で評価を行う。
- (19) 新規の非バイテク産品とは、これまでに食経験のない新規食品で GM 食品以外のものを指していると思われる。

新規食品規則は、これまでに食経験のない新規食品を対象としており、GM 食品に限定されていない。

- (20) EC－アスベスト事件上級委員会報告 para.100
- (21) ドミニカ共和国－タバコ輸入販売事件上級委員会報告 para.96
- (22) 日本－リンゴ（火傷病）事件上級委員会報告 para.179
- (23) 日本－リンゴ（火傷病）事件上級委員会報告 para.184
- (24) EC－ホルモン事件上級委員会報告 para.180 を引用した。
- (25) 日本－農産物Ⅱ（コドリング）事件上級委員会報告 para.89
- (26) EC－関税特惠事件上級委員会報告 para.88
- (27) EC－ホルモン事件上級委員会報告 para.104
- (28) 日本－農産物Ⅱ（コドリング）事件上級委員会報告 para.80
- (29) EC－関税特惠事件上級委員会報告 para.88
- (30) EC－イワシ事件上級委員会報告 para.275
- (31) 日本－リンゴ（火傷病）事件上級委員会報告 脚注 316
- (32) EC－ホルモン事件上級委員会報告 para.180
- (33) EC－ホルモン事件上級委員会報告 para.190
- (34) オーストラリア－サーモン事件上級委員会報告 para.121
- (35) オーストラリア－サーモン事件上級委員会報告 para.124
- (36) EC－ホルモン事件上級委員会報告 paras.193-194
- (37) 日本－農産物Ⅱ（コドリング）事件上級委員会報告 para.89
- (38) EC－ホルモン事件上級委員会報告 para.124
- (39) 日本－リンゴ（火傷病）事件上級委員会報告 para.179
- (40) 日本－農産物Ⅱ（コドリング）事件上級委員会報告 para.89
- (41) 日本－リンゴ（火傷病）事件上級委員会報告 para.318
- (42) United States Trade Representative (online) “U.S. Trade Representative Susan Schwab and U.S. Agriculture Secretary Mike Johanns Announce Favorable Ruling in WTO Case on Agricultural Biotechnology,” http://www.ustr.gov/Document_Library/Press_Releases/2006/September/Section_Index.html（2006 年 11 月 27 日アクセス）
- (43) Inside US Trade (online) “EU DECIDES AGAINST WTO GMO PANEL APPEAL; U.S. PRESSES FOR APPROVALS, 2006/11/24,” <http://www.insidetrade.com/secure>（2006 年 11 月 27 日アクセス）
- (44) Inside US Trade (online) “U.S. SOYBEAN PRODUCERS EXPLORE POSSIBLE SECOND GMO CASE AGAINST EU, 2006/10/27,” <http://www.insidetrade.com/secure>（2006 年 10 月 30 日アクセス）
- (45) ある国が Non-GMO に比較しての GMO の差別待遇（例えば、厳格な要件を課す事前承認制度や義務表示制度）を問題としようとする場合に、GATT3.4 条などの内国民待遇原則の違反を立証するには、本文で述べたようにその差別待遇が産品の原産地の相違によって説明される必要があり、制度的に内外無差別の場合はその立証はそう簡単ではないと思われる。内国民待遇原則の違反ではなく、SPS 協定 5.5 条に基づき、適切な保護の水準についての整合性の要件を問題とする方法もあり、こちらでは原産地による差別を立証する必要はない。本件紛争においても、申立国は EC の問題の措置について SPS 協定 5.5 条の不適合を請求したが、一般的モラトリアム

及び産品特定の措置に関しては「SPS 措置」ではないという理由で「不適合でない」、セーフガード措置に関しては「裁定の必要なし」として、いずれも実質的な判断はなされていない。今後、新たな紛争において、Non-GMO と GMO とを区別する制度そのものが争点の措置となった場合には、GATT3.4 条とともに SPS 協定 5.5 条に関する本格的な判断がなされるかもしれない。適切な保護の水準の決定は、SPS 措置とは異なり科学的根拠やリスク評価に基づく必要はなく、また先例（オーストラリアーサーモン事件上級委員会、日本ーリンゴ（火傷病）事件履行確認パネル）によれば加盟国の専権であって、他国がその水準自体を問題とすることはできないので、この整合性の要件の適合性が重要な争点となる。

- (46) GMO の食品安全性に関係して「実質的同等性」という概念がある。これは OECD が提唱した概念で、GM 食品の安全性を評価するために従来の Non-GM 食品を比較対象として食品構成成分等を検討し、当該 GM 食品が従来の Non-GM 食品と全体として同等性を失っていないと判断できれば「実質的同等」と考えるもので、世界的に広く承認されている。「実質的同等」と判断されてもそれ自体で当該食品が安全であることを意味するものではなく、さらに必要項目について個々に評価されることになる。もとより「実質的同等」であることと WTO 協定上の「同種の産品」とは全く別物であるが、もし「同種の産品」の判断が行われる局面があれば、関連性が論議されるであろう。

参考文献

藤岡典夫・立川雅司編著（2006）『GMO：グローバル化する生産とその規制』農林水産政策研究叢書第 7 号

平成19年 1 月22日 印刷・発行

農業バイオプロジェクト研究資料 第1号

EC－バイオテク産品(GMO)事件
WTO パネル報告の内容と意義

編集発行 農林水産省農林水産政策研究所

〒114-0024 東京都北区西ヶ原2丁目2-1

電 話 東京 (03) 3910-3946

FAX 東京 (03) 3940-0232

印刷・製本 株式会社 ホップ