

DS343 米国－タイ産エビ等へのボンド要求

DS345 米国－AD/CVD 関税担保通達

(パネル報告 WT/DS343/R、WT/DS345/R、配布日は共に 2008 年 2 月 29 日)

(上級委員会報告 WT/DS343/AB/R・WT/DS345/AB/R(併合)、配布日 2008 年 7 月 16 日)

(DSB 採択日 2008 年 8 月 1 日)

梅 島 修

I. 事案の概要

本件は、米国がタイ・インド産等の冷凍・缶詰エビに対して課した反ダンピング関税(以下「AD 税」)につき、輸入通関時に、通常現金預託¹に加えて、将来の清算時に算定される AD 税額が現金預託を上回った場合の現金預託額との差額の支払いを担保するために課された増強根担保(Enhanced Continuous Bond Requirement(以下「EBR」)について、AD 協定第 18.1 条および GATT 第 VI 条 Ad Note の条項との整合性が争われたものである。さらに、インドは、当該制度の規定である改正関税担保通達(Customs Bond Directives(以下「改正 CBD」))それ自体(as such)について AD 協定および SCM 協定との整合性を、また、タイは AD 税課税の基礎としたダンピングマージンがゼロイングに基づいて計算されたものであることを争った。

EBR は、AD・相殺関税が課されている特定分野²の特定製品の輸入通関時に、通常 AD・相殺関税率に基づく現金預託及び基礎担保³に加えて課される担保(保証等)提供義務で、輸入者の過去 12ヶ月の当該製品の輸入額に直近の当初調査・年次見直しで認定された AD・相殺関税率を掛けて得た額の支払いを担保することを要求する措置である。EBR の対象となる特定製品として指定された品目はエビのみで、それ以外の産品に EBR は課されていない。

1. 事実の概要

① AD 調査

2004 年 1 月 27 日 米国は、タイ、ブラジル、中国、エクアドル、インド、ベトナム産の冷凍または缶詰された常温水エビ(warmwater shrimp)に対する AD 調査を開始。

2004 年 7 月 28 日 米国商務省は、仮決定を下す。

¹ 当初調査または直近の年次見直しにより認定されたダンピングマージン率に基づき計算される金額の預託。

² 以下に述べる、改正 CBD により、農水産品のみが特別分野に指定されている。

³ 基礎担保(Basic Bond)は、全ての輸入者に課される担保提供義務で、その選択により、個別輸入について個別の担保の提供、または、根担保(5 万ドルまたは過去 1 年間の関税等の支払額の 10%のいずれか高い額)の提供を選択することができる。

- 2004年12月23日 米国商務省は、最終決定を下す。
- 2005年2月1日 米国商務省は、最終決定の訂正をおこなうと共に、AD税賦課命令を公告し、タイ産について個別企業レート5.29% - 6.82%、その他レート5.95%、インド産について個別企業レート4.94% - 15.36%、その他レート10.17%のAD税預託率を課した。

② 改正 CBD・EBR

- 2004年7月9日 米国関税・国境警備局(以下、「米国税関」)、1991年関税担保通達(Customs Bond Directives)を変更し、特定の分野の製品に対する新たな関税担保ガイドラインを設定。
- 2004年8月6日 米国税関、暫定措置の対象となったエビの輸入者に対してEBRの提供要請を開始。(2005年2月1日以前に、12の輸入者がEBRを提供。)
- 2005年1月24日 米国税関、現行担保計算式をウェブサイトに掲載。
- 2005年2月1日 米国税関は、AD税の対象となったエビ製品に対しEBRを実施。AD税預託額と同額の担保提供を要求。
- 2005年8月 米国税関、当該関税担保ガイドラインの明確化
- 2006年10月26日 米国税関、「強化担保要件が課される輸入に対する担保額設定のための金額ガイドライン」(Monetary Guidelines for Setting Bond Amounts for Importations Subject to Enhanced Bonding Requirements)を官報に告示。(公表は10月24日)

本稿では、1991年関税担保通達の改正ガイドラインおよびそれ以降の告示等を総称して、「改正 CBD」という。

- 2006年11月13日 米国国際貿易裁判所は、輸入者20者のうち8者につき、それら輸入者の輸入を制限する米国関税局との追加同意について、米国税関の継続的担保要件の設定は一方的、恣意的(arbitrary and capricious)になされたものであり、かつ予見不能なものであるとして、当該同意の執行を差し止める仮処分を下した。

2. パネル/上級委員会の手続に係る概要

(1) 時系列的経緯

① タイ・パネル手続

- 2006年4月24日 米国に対し、二国間協議を要請。
- 2006年9月15日 タイ、パネル設置要請。
- 2006年10月26日 紛争解決機関、パネル設置を採択。
- 2007年1月19日 タイ、インドのパネルと同一のパネリストを選定するよう、要請。

- 2007年 1月 26日 WTO事務局、パネリストを決定し、パネルを設置。(インド・パネルと同一のパネリストを選定。) その後、パネリストは、パネル会合を含め、インド・パネルと本パネルが同時進行するよう、日程を設定する。
- 2007年 10月 9日 パネル中間報告を当事国へ配布。
- 2008年 2月 29日 パネル報告書を加盟国へ配布。

② インド・パネル手続

- 2006年 6月 6日 米国に対し、二国間協議を要請。
- 2006年 10月 13日 インド、パネル設置要請。
- 2006年 11月 21日 紛争解決機関、パネル設置を採択。
- 2007年 1月 19日 インド、タイのパネルと同一のパネリストを選定するよう、要請。
- 2007年 1月 26日 WTO事務局、パネリストを決定し、パネルを設置。(タイ・パネルと同一のパネリストを選定。)

以降、タイ・パネルと日程は同じ。但し、パネル報告は別途に発出された。

③ 上級委員会手続

- 2007年 4月 17日 上訴通知(申立国:タイ、インド)
- 2007年 4月 21日 上級委員会、タイ及びインドの上訴手続きを併合すると通知。
- 2007年 4月 29日 その他上訴通知(米国)。
- 2007年 4月 29日 インド、上訴通知書中の「作業の誤り」について訂正を請求。当事国、第三国とも異議を唱えず。
- 2008年 7月 16日 上級委員会報告配布。
- 2008年 8月 1日 紛争解決機関採択。

(2) パネリスト(タイ・パネル、インド・パネル共通)

Chairperson: Mr. Michael Cartland
Members: Mrs. Enie Neri de Ross
Mr. Graham Sampson

(3) 上級委員会メンバー

Presiding Member: Sacerdoti,
Members: Baptista, Ganesan

(4) 第三国参加国

① タイパネル・上級委員会

ブラジル、チリ、中国、EC、インド、日本、韓国、メキシコ、ベトナム

- ② インドパネル・上級委員会
ブラジル、中国、EC、日本、タイ

II. パネル/上級委員会報告の概要

A. パネル手続

1. 申立国・被申立国の主張・請求

パネルにおけるタイ、インドの請求の概要は次の通り。

タイ単独： ダンピングマージン計算におけるゼロイング手法の適用。

タイ・インド共通： エビ輸入に対する EBR 適用の AD 協定整合性。

インド単独： 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定、SCM 協定整合性。
改正 CBD の AD 委員会、補助金委員会への報告懈怠。

(1) 予備的検討事項： 2006 年 10 月 26 日ガイドラインの追加

① 申立国タイ・インドの主張

タイ、インドは、その第 1 回意見書において 2006 年 10 月 26 日修正ガイドラインを紛争の対象に加え、同ガイドラインを本パネルの検討対象に加えるよう求めた。(タイパネル・パラ 7.40、インドパネル・パラ 7.14)

② 被申立国・米国の主張

米国は、2006 年 10 月 26 日修正ガイドラインをパネル審理の対象に追加することに反対せず。(タイパネル・パラ 7.40、インドパネル・パラ 7.14)

(2) ゼロイング(タイのみの請求)：

① 申立国・タイの主張

米国は、本調査においてもゼロイングを適用してダンピングマージンを計算しており(タイパネル・パラ 7.11)、これは、米国－軟材上級委員会、米国-エビ(エクアドル)パネルが示した通り、AD 協定第 2.4.2 条に不整合である。(タイパネル・パラ 7.12) 米国商務省の決定メモも、本件においてゼロイングを適用したことを認めている。(タイパネル・パラ 7.13)

② 被申立国・米国の主張

タイ・エビのダンピングマージンを計算するにあたりゼロイングを適用したこと、過去の紛争解決事例においてゼロイングは AD 協定第 2.4.2 条に不整合であるとされたことを認める。

(3) EBR の AD 協定第 18.1 条(specific actions against dumping)及び同協定第 1 条との整合性 (第 1 条との整合性はインドのみ請求)

① 申立国・タイの主張

米国－相殺法(バード修正条項)上級委員会は、ダンピングの要素と問題となっている措置の対象との間に強い関係または相互関係がある場合、当該措置はダンピングに対抗する「特定行為」であるとした。EBR は、ダンピング行為に対して悪影響を与え (adverse bearing)、ダンピング行為を行わないようにさせる効果があり、また、輸入品に直接作用するものである。よって、米国－相殺法(バード修正条項)上級委員会報告が示した基準から、EBR は、AD 協定第 18.1 条の定めるダンピングに対抗する「特定行為」である。

また、EBR は、輸入者に対して重大な悪影響を及ぼすものであるから、ダンピングに「対抗する」行為である。関税額評価手続き(年次見直し)は1年以上の期間を要するところから、輸入者は、更に追加担保を提出しなければならず、負担は更に拡大する。担保は、保証状であれば足りるものの、輸入者はそのための保証料を負担しなければならない。

② 申立国・インドの主張

改正 CBD は AD・相殺関税の対象となる製品の輸入者を対象としており、さらに、その重要な要素として AD・相殺関税率にしたがって EBR により担保する債務額を決定している。それらは EBR とダンピングまたは補助金との分離できないリンクを示しており、EBR がダンピングまたは補助金に対抗する「特定行為」であることを明確にしている。

また、EBR はバード修正条項により国内産業に配分される AD・相殺関税の支払を担保することを一つの目的として明示している。この点からも、改正 CBD が米国－相殺法(バード修正条項)の上級委員会判断により、ダンピングまたは補助金に対抗する「特定行為」を実施するための規定であることは明らかである(インドパネル・パラ 7.31)。

さらに、EBR は、輸入者に対して、重大な悪影響を及ぼすものであるから、ダンピングまたは補助金に「対抗する」行為である。関税額評価手続き(年次見直し)は1年以上の期間を要するところから、輸入者は、更に追加担保を提出しなければならず、そのための保証料を負担しなければならない。このため、輸入者の負担は更に拡大する。これらのため、輸入者は、ビジネスの縮小、機会損失などの損害を被っている。

③ 被申立国・米国の主張

EBR は将来の関税回収リスクに係わるものであり、単にダンピング、補助金と関係しているからといって、第 18.1 条の特定行為 (specific action) とはならない。また、EBR は、全ての AD・相殺関税措置に関して課されるものではなく、特定の回収リスクがある場合に課されるものである (タイパネル・パラ 7.61)。EBR を課するために米国税関が考慮する、輸入者の履歴、支払い能力等は、ダンピングの構成要素とは無関係である (タイパネル・パラ 7.62)。

また、EBR は輸入者の将来の債務及びその不履行リスクに対するものであり、当該リスクが AD 税に基づくものであったとしても、それをもってダンピングに対抗する (against) 行為とはならない(タイパネル・パラ 7.64)。

米国－相殺法(バード修正条項)上級委員会報告は、WTO に整合的な行為を促進し円

滑に行うための行為はダンピング・補助金に対抗する行為ではないことを明らかとしている。

また、EBR は担保を要求するに過ぎず、AD 税ではない。

保証状による負担について、米国関税局は輸入者に保証状の提出を義務付けたものではない。したがって保証料の負担を求めたものではない。

インドのビジネスの縮小、機会損失の主張は、証拠により裏付けられていない。

(4) EBR は、GATT にしたがった措置であるか。

① 申立国・タイの主張

GATT「第六条について・2 及び 3 について」の注1(以下「Ad Note」)は、第4のダンピング措置を認めるものではない。米国—1916年法・上級委員会報告に示す通り、AD 措置は GATT の各条項及び AD 協定に整合的でなければならない。また、ブラジル—乾燥ココナツ・上級委員会が示した通り、GATT 第 VI 条は SCM 協定と切り離して解釈されてはならない(タイパネル・パラ 7.82)。

AD 協定は、ダンピングに対抗する措置として、税、暫定措置、価格約束の3種類のみを認めている。また、EDR を認めることは、AD 協定第 9 条の上限を超えた措置を認めることとなる(タイパネル・パラ 7.84)。

さらに、Ad Note は、AD税賦課を担保するための担保物の提供を認めた条項であり、AD 税に相当する預託金とは別途に担保提供とを并存させることを認めた条項ではない。

Ad Note の「ダンピング又は補助金交付の疑いのある場合」とは、暫定措置を指している。最終決定がなされた時は、もはや「疑いのある場合」ではない(タイパネル・パラ 7.100)。第 9.3.1 条の「最終的な支払額」との規定は、AD 税賦課命令においてダンピングの有無が認定された後に、最終的な課税を確定させるものであることを意味しており、よって、AD 税賦課命令時点ではもはや「ダンピング...の疑いのある場合」ではないことを示している。(タイパネル・パラ 7.110)。

第 9 条の「税」(duty)とは、預託金を含む。預託金が「税」ではないとすると、第 17.4 条の定める「最終的なダンピング税を徴収するための最終的行為」は当初調査の最終決定ではなく、評価見直し手続の決定を指すこととなり、米国の最終決定は紛争解決機関に提訴できないこととなる。かかる解釈は不合理な結果を生む。

・ 交渉経緯

AD 協定の交渉経緯から鑑みても、Ad Note は、暫定措置を指している。1959年のダンピング・相殺関税専門家グループ報告書において、「暫定措置は ... グループは通積1にあるとおり担保または預託金の形式を採用することが望ましい」と述べている。その後、Ad Note は1967年第VI条実施協定第10条(AD協定第7条の前身)の採択により同条に取って代わられたものである(タイパネル・パラ 7.123)。

・ 担保と預託金の併用

Ad Note の「担保又は預託金」の「又は」との文言は、いずれか一方の適用を認めるもので

あり、併用することを認めるものではない。また、Ad Note は当該保証が「合理的」であることを求めているところから、同規定は、輸入者が同時に二種類の保証提供を求められないよう定めたものである(タイパネル・パラ 7.132)。

・ **EBR は Ad Note いう「合理的な保証」であるか。**

米国が EBR を適用した結果として要求した担保は合理的なものではない。EBR 適用が合理的であるか否かは、ダンピング税率が上昇する可能性に基づいて判断されなければならない。過去の AD 税未徴収の過半は中国産ザリガニの輸入についてであり、本件とは無関係である。また、米国が主張するタイ産エビ輸入についての第 1 回年次見直し(AD 税額評価手続)の仮結果では、18社のうち 17 社のダンピングマージンが現金預託額を下回った。これは、調査に基づき計算されたタイ輸出者のうち 94%に「無担保債務」は存在しないことを示している。全体でも、98%のタイ産エビ輸入について AD 税額が低下したことまたは上昇しないことを示している。

② 申立国・インドの主張

米国－相殺法(バード修正条項)の上級委員会判断から、Ad Note を含めた GATT 第 VI 条、AD 協定により認められた措置に EBR は含まれない。EBR は、AD 協定第 7 条により認められる暫定措置を上回る金額について担保を求めるものであり、最終課税命令後は同第 9.1 条のダンピングマージンを上回る部分について担保を求めるものであるから、GATT、AD 協定により認められた反ダンピング措置ではない。

・ **交渉経緯**

ウルグアイラウンドにより、GATT の条項は SCM 協定から独立して適用することはできなくなった。この点は、ブラジル－乾燥ココナツの上級委員会が明らかにしている。また、米国－1916 年法において、上級委員会は協定の詳細かつ包括的な分析を行い、ダンピングに対抗する措置は、暫定措置、AD 税賦課、価格約束の 3 措置に限定されることを明確にしている。

AD 協定は、Ad Note について第 7 条に詳細な規定を置いたものである。したがって、EBR は AD 協定第 7 条及び第 9 条違反である。Ad Note の「最終決定」とは、AD 協定第 9 条にいう「最終決定」である。メキシコ－ライスにおいて上級委員会が示した通り、「最終決定」により AD 税額が決定される。AD 協定第 9.3.1 条の税評価手続における決定が Ad Note の「最終決定」であるとするならば、税評価の回数だけ「最終決定」が存在することとなり、不合理である。また、AD 協定第 9.1 条の最終決定後に Ad Note に基づく担保提供を認めるものであれば、WTO 加盟国は、その旨を同条に明記したはずである。この点は、AD 協定第 2.7 条において Ad Note に明示的に言及していることから示される。

Ad Note は、最終決定以前の担保提供について規定している。したがって、同規定は、AD 協定第 7 条により認められる暫定措置についてのものである。この点は、1959 年のダンピング・相殺関税専門家グループ報告書からも明らかである。

米国が義務づける「現金預託」とAD税支払いの「現金」は、輸入者、輸入国いずれにとっても実質的な相違はない。

Ad Note の “bond or cash deposit” とは、いずれかを選択すべきことを求めている。双方を同時に適用することは認められない。

・ **EBR は Ad Note に定める「合理的な保証」であるか。**

EBR は「合理的な保証」ではない。米国はエビ輸入について不履行リスクがあることを示していない。AD税不払リスクは、非市場経済国からの輸入、保証人破綻、新規供給者見直しから発生している。米国 GAO 報告が問題としている事項は中国からの輸入で、特にザリガニ輸入の問題である。

米国は最近の年次見直し(税評価手続)の仮結果から、見直しをおこなったインド 70 社のうち 63 社について AD 税率が上昇し、これらのうち 17 社は 10.17%から 82%に上昇しているとするが、この証拠は、EBR 実施後の証拠であるから EDR を実施する根拠とはならない。さらに、その証拠はインドからの輸入の実態を正しく反映していない。かかる仮結果は「仮」結果であり、計算ミスが含まれている。また、82%のダンピングマージン率とされたエビ輸入はインド・エビ全輸出の 1.5%に過ぎない。

③ 被申立国・米国の主張

タイ、インドの主張は、Ad Note の規定を無効にするものである。同規定は、「ダンピング防止税又は相殺関税の支払いのための妥当な保証を要求すること」を認めている。米国の AD 制度は遡及的に AD 税額を確定させるものであり、将来確定する税額の支払いを確保するための保証の要求は認められる。

Ad Note の「ダンピング又は補助金交付の疑いのある場合にはその最終的決定があるまでの間」とは、米国のような遡及的制度の下では、税額評価手続きの終了までの間を指している。

・ **交渉経緯**

Ad Note が交渉された時点において、暫定措置という概念は存在しなかった。タイの主張する専門家グループは「GATT 第六条は[暫定措置]についてなんら規定していない」としている。

・ **担保と預託金の併用**

Ad Note の「合理的な保証」という文言の括弧書き的に「担保又は預託金」とされているものであり、「合理的な保証」をいずれかに限定するものではない。たとえば、米国—FSC 上級委員会報告では DSU 第 21.5 条の「存在又は整合性」という文言の「又は」はいずれか又は双方という意味であるとしている。Ad Note の「又は」の文言もこれと同様である。

・ **EBR は Ad Note に定める「合理的な保証」であるか。**

EBR 実施当時の米国関税局の分析によると、33%の農水産品の AD 税について、清算時の税率が増加し、11%は不変、56%は減少したことを示している。また、最近の年次見直し

(税評価手続)の仮結果から、見直しをおこなったインド 70 社のうち 63 社について AD 税率が上昇し、これらのうち 17 社は 10.17%から 82%に上昇している。これらの証拠は、EBR が合理的な保証を要求するものであることを示している。

(5) AD 協定第 7 条、第 9 条、GATT 第 VI:2 条違反

① 申立国・タイの主張

パネルが EBR について AD 協定第 18 条不整合の主張を認めなかった場合、パネルは AD 協定第 7 条、第 9 条、GATT 第 VI:2 条及び Ad Note との不整合を検討すべきである。

② 申立国・インドの主張

・ 第 7 条違反

米国は、2005 年 2 月 1 日の最終賦課命令以前の 2004 年 8 月 4 日より、順次、21 の輸入者に対して EBR を課した。これは次の違反を構成する。

- (i) AD 協定第 7.1 条(iii) の調査中に生ずる損害を防止するために必要な措置であるか否かを判断していない。
- (ii) EBR は、AD 協定第 7.2 条の、「暫定的に算定されたダンピングの価格差」を超えた部分の担保を求めたものである。
- (iii) AD 協定第 7.4 条に認められた暫定措置の期間 4 ヶ月を超えて、暫定措置である EBR を課した。

・ 第 9 条違反

AD 協定第 9 条は AD 税以外の賦課を認めるものではない。第 9.2 条は AD 税の「適正な額」の賦課のみを認め、第 9.3 条はダンピングマージンを超える額の AD 税を認めていない。さらに、第 9.3.1 条は、AD 税以外の追加措置を認めていない。同条が還付について規定していることは、現金または現金預託の方法により AD 税が既に徴収されていることを予定しているものであり、担保その他の措置を想定していない。

③ 被申立国・米国の主張

・ 第 7 条違反

EBR は暫定措置ではない。AD 税額が最終的に決定される以前で、ダンピングまたは補助金の最終決定以降の輸入について要求される措置である。

また、2006 年 10 月告示により、最終賦課命令以前には EBR が課されないこととされた。したがって、現時点での違反はない。

・ 第 9 条違反

AD 協定第 9 条は、Ad Note に基づく合理的な担保提供の要求を認めるものである。現金預託及び EBR は第 9.2 条に基づく AD 税の支払いを担保するものであり、第 9.3.1 条は Ad Note の規定と同様に、AD 税として支払うべき最終的金額は評価期間の後の最終決定に基づくことを規定している。また、第 9.3 条柱書の「ダンピングマージン」は個別輸入のダンピン

グマージンを指すものであり、当初調査または以前の税評価手続において認定されたダンピングマージンを指すものではない。

(6) GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)、第 X:3 条(a)及び第 XI:1 条との整合性

① 申立国・タイの主張

EBR は GATT 第 I:1, II:1(a), II:1(b), X:3(a) 及び XI:1 条に反する。

② 申立国・インドの主張

米国は、インドからのエビ輸入に EBR を適用し、GATT 第 I:1, II:1(a), II:1(b), X:3(a) 及び XI:1 条に反した。

③ 被申立国・米国の主張

EBR の適用は、GATT 第 I:1, II:1(a), II:1(b), X:3(a) 及び XI:1 条に反していない。EBR は差別的ではなく、特定のリスクのある全てのエビ輸入者に適用されている。また、EBR は税を賦課するものではないから、GATT 第 II 条は適用されない。EBR は輸入を妨げるものではないところから、GATT 第 XI 条に違反するものではない。また、EBR は不統一、偏った、または不合理な方法により適用されているものではないから、GATT 第 X:3 条違反を構成しない。

(7) 改正 CBD、米国関税法第 1673 条、関税規則 113.13 条のそれ自体 (as such)の違反(インドパネルのみ)

① 申立国・インドの主張

・ **米国関税法 1623 条および関税規則第 113.13 条は付託事項に含まれるか。**

二国間協議において、米国は、EBRが米国関税法第 1673 条、関税規則 113.13 条に基づいていると述べた(インドパネル・パラ 7.177)。したがって、as such 請求として、パネル設置要請書ではそれら条項を改正 CBD に加えたものである(インドパネル・パラ 7.178)。

二国間協議要請書では米国関税法 1623 条および関税規則第 113.13 条に言及していなかったことは認める(インドパネル・脚注 182)。しかし、それらはパネル設置要請書に明示されている。それら要請書は正確に同一 (“precise and exact identity”) である必要はない。したがって、本パネルの付託事項に含まれる(インドパネル・パラ 7.178)。

・ **改正 CBD について As Such 請求は成立するか。**

改正 CBD は、当初調査の最終決定により認定されたダンピングまたは補助金率を上回る、協定上認められないダンピングまたは補助金に対抗する措置を米国関税局に行わしめる、一般的かつ予測的に適用される、規則、規範である(インドパネル・パラ 7.198)。したがって、WTO協定に不整合である。

② 被申立国・米国の主張

・ **米国関税法 1623 条および関税規則第 113.13 条は付託事項に含まれるか。**

二国間協議要請において米国関税法 1623 条および関税規則第 113.13 条は主張されて

おらず、かかる法令をパネル設置要請に加えることはDSU第4.4条に反している。したがって、本パネルの付託事項に含まれず、本パネルの審理の対象とならない(インドパネル・パラ7.175)。

当該条項が二国間協議の場で協議されたか否かは無関係である(インドパネル・パラ7.179)。

・ **改正 CBD について As Such 請求は成立するか。**

改正CBDは法令ではなく、as such 請求は成立しない。

また、改正CBDは、追加的担保要求をおこなう裁量を米国関税局に与えているものであり、強制/裁量の観点から、as such としての WTO 不整合はない。

(8) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 1 条、第 18.1 条、SCM 協定第 10 条及び第 32.1 条との整合性

① 申立国・インドの主張

As applied の議論と同じ。(インドパネル・パラ 7.229-30 参照。)

② 被申立国・米国の主張

As applied の議論と同じ。(インドパネル・パラ 7.231-33 参照。)

(9) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 7 条、SCM 協定第 17 条との整合性

① 申立国・インドの主張

As applied の議論と同じ。(インドパネル・パラ 7.239-41 参照。)

② 被申立国・米国の主張

インドは Ad Note と暫定措置とを同一視して議論している。EBRは最終決定以降に課される担保であり、暫定措置ではない(インドパネル・パラ 7.244)。

最終決定以前の EBR 要求は、2006 年 8 月告示により撤廃された。よって、もはや暫定措置としての WTO 協定違反はない(インドパネル・パラ 7.245)。

(10) 改正 CBD の AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条の as such 違反

① 申立国・インドの主張

As applied と同様の議論。改正 CBD は、ダンピングマージンまたは補助金額と同額の税に加え、根担保を求めるものであり、AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条に違反する。

② 被申立国・米国の主張

As applied と同様の議論。

(11) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条違反

① 申立国・インドの主張

改正 CBD 及び米国法令は WTO 協定に不整合なダンピング・補助金に対抗する措置を行う権限を与えるものであり、さらに、AD 協定第 7 条、第 9 条、SCM 協定第 17 条、第 19 条に反している。したがって、改正 CBD 及び米国法令は、それ自体 (as such) として、AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条、GATT 第 XVI:4 条に違反している(インドパネル・パラ 7.265)。

② 被申立国・米国の主張

改正 CBD は米国関税局に EBR を適用する裁量を与えるものであり、EBR の適用を強制するものではない。よって、AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条違反を構成しない(インドパネル・パラ 7.266)。

(12) 改正 CBD それ自体 (as such) の GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)及び第 X:I 条との整合性

① 申立国・インドの主張

改正 CBD は、それ自体として、GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)及び第 X:I 条に反する。

② 被申立国・米国の主張

同上。

(13) 改正 CBD の通報義務(AD 協定第 18.5 条、SCM 協定第 32.6 条)違反

① 申立国・インドの主張

米国は改正 CBD を AD 委員会及び補助金委員会に通報することを怠り、AD 協定第 18.5 条、SCM 協定第 32.6 条に違反した(インドパネル・パラ 7.276)。

② 被申立国・米国の主張

改正 CBD は AD・相殺関税法令の運用に関する規定ではなく、米国関税規則及び根担保の運用に関する規定である。したがって、AD 委員会及び補助金委員会に通報する必要はない。また、AD 協定第 18.5 条、SCM 協定第 32.6 条は、通報すべき時期について規定しておらず、通報を怠ったとの違反は成立しない(インドパネル・パラ 7.277)。

(14) 米国の GATT 第 XX 条(d)に基づく正当事由の主張。

① 申立国・タイの主張

タイのエビ輸入者の AD 税増加リスク、AD 税支払不履行リスクが特段に高いことは立証されていない。したがって、EBR は第 XX 条(d)の定める「法令の遵守を確保するために必要な措置」ではない(タイパネル・パラ 7.167)。また、EBR はエビ AD 措置の対象産品のみに適用されているが、タイ・エビ輸入に、顕著な支払不履行リスクは存在しない。また、その AD 税率が将来上昇する可能性も立証されていない。その一方で、AD 税不払いの経歴のある産

品にEBRは課されていない。米国の措置は、同条柱書の「一方的で、正当性のない差別的措置」である。さらに、米国の歳入確保とその方法たる EBR との関係は欠如しており、EBR は「国際貿易の偽装された制限」である。(タイパネル・パラ 7.168)。

農水産品の AD 税支払不履行リスクは、非市場経済からの輸入、特にザリガニ、ガーリックにおいて顕著であり、本件とは無関係である。これは、市場経済からの農水産品の AD 税支払不履行リスクは輸入量の 3%に過ぎないのに対し、中国からの農水産品の輸入のうち 64% が AD 税不払いとなっていることから明らかである。また、米国主張の農水産品の輸入者の「過少資本」の証拠は不十分である(タイパネル・パラ 7.186)。

② 申立国・インドの主張

EBR は、GATT 第 XX 条(d)の規定する、米国法遵守を確保するために必要不可欠な措置ではない。米国は AD 税の遡及的評価制度を遅くとも 1979 年から採用しているが、これまでに、EBR の必要性に直面していない。また、米国は、将来のマージン、不履行リスクを判断する根拠、能力を有していない。米国がマージンの増加可能性、AD 税納付不履行の可能性を示す証拠としたものは、中国ザリガニ、ガーリックに適用された AFA レートの平均、新規供給者の AD 税不払、及び保証人の破綻である。2004-2006 年間の AD 税納付不履行はそれらから生じたものであり、本件エビ輸入との関連はない。この証拠は、農水産品のリスク評価、また本件エビ輸入のリスク評価としては不相当である。

また、EBR は GATT 第 XX 条柱書の要件を満たしていない。EBR は、エビ AD 措置の対象とされた 6 カ国にのみ、差別的に、一方的に、正当理由なく適用されている(インドパネル・パラ 7.289、307)。

③ 被申立国・米国の主張

改正 CBD は、「顕著な潜在的不担保債務」、「顕著な不履行リスク」の問題に対処して、米国 AD・相殺関税法令の遵守を確保するために必要な措置である。したがって、GATT 第 XX 条(d)により正当化される。かかる目的を達成するためのその他の合理的な選択肢はない(タイパネル・パラ 7.165、インドパネル・パラ 7.287)。AD 税不払いは 2006 年の 1 年間で 225 百万ドル、累積で 629 百万ドルに達している一方、エビ輸入者、また広く農水産品輸入者は過少資本であり、AD 税支払前に業務を廃止してしまうのが現状なのである。

また、改正 CBD は GATT 第 XX 条柱書の規定を満たしている。同措置は国際貿易の偽装された制限とも、一方的な正当ではない差別的待遇を構成するものでもない。EBR は AD 措置の対象となったエビ輸入に差別なく適用されている。さらに、全ての輸入者は、その個別の債務不履行リスクに基づき EBR の額の設定を求めることができる(タイパネル・パラ 7.166、インドパネル・パラ 7.288)。

2. パネル判断

(1) 予備的検討事項： 2006 年 10 月 26 日ガイドラインの審理対象追加

米国が2006年10月修正ガイドラインを審理対象に追加することに反対していないとしても、パネルの管轄権の問題にあたることから、その内容を検討する(タイパネル・パラ7.41、インドパネル・パラ7.15)。

上級委員会は、チリープライスバンドにおいて、追加措置をパネル審理の対象に加える条件として、(i) 追加措置は原措置を明確化するものであり、別途の措置ではないこと、(ii) パネル付託事項は追加措置を含む十分に幅広いもので、紛争の積極的解決を確保するために当該追加措置を含めることが必要であること、の2点を掲げている(タイパネル・パラ7.46、インドパネル・パラ7.20)。2006年10月修正ガイドラインは、2004年7月修正、計算式及び2005年8月修正の方針及び手続のみに関する包括的な表明であり(タイパネル・パラ7.47、インドパネル・パラ7.21)、パネル付託事項は、2006年10月修正を含む幅広いものである(タイパネル・パラ7.48、インドパネル・パラ7.22)。

したがって、2006年10月修正ガイドラインは同パネル付託事項に含まれる(タイパネル・パラ7.49、インドパネル・パラ7.23)。

(2) ゼロイング

米国がこの問題について争っていないとしても、パネルはDSU第11条に基づき判断することが求められる。(タイパネル・パラ7.19) また、タイはかかる状況においてもゼロイングはAD協定第2.4.2条に不整合であり、当該ゼロイングが本件においてなされたことを立証する必要がある。(タイパネル・パラ7.21)

本件において、争われていない米国商務省の決定メモにより、本件においてゼロイングがなされたこと(タイパネル・パラ7.23)、当該ゼロイングは米国－軟材Vにおけるゼロイングと同様のものであることが立証されている。(タイパネル・パラ7.29)

当パネルは以前の上級委員会報告、パネル報告に拘束されるものではないが、それら報告は加盟国に合理的な期待を与えるものであり、「特に、同一の問題点について上級委員会の以前の判断にしたがうことは適切であり、パネルにそれが期待されている。」(タイパネル・パラ7.32)

タイは、本件のゼロイングが重要な点において米国－軟材Vと同一であることを示している。(タイパネル・パラ7.35)したがって、タイは本件がAD協定第2.4.2条に不整合であることを立証している。(タイパネル・パラ7.36)

(3) EBR の AD 協定第 18.1 条 (specific actions against dumping) 及び同協定第 1 条との整合性

EBR は、AD・相殺関税賦課命令がなければ適用されないものであるから、EBR の明示的条件にダンピングの構成要素は暗に含まれている。また、計算式は、AD 税を直接的に含めている(タイパネル・パラ7.72、インドパネル・パラ7.46)。EBR は AD・相殺関税賦課命令のみをもって発動されるものではなく、その発動の条件には他の要素が含まれているとしても、かかる他の

条件はダンピングの構成要素が EBR に含まれていることを否定するものではない(タイパネル・パラ 7.73、インドパネル・パラ 7.47)。

また、EBR は、AD 税同様、輸入者に追加的費用を発生させることにより輸出者のダンピング行為に悪影響を与えるものである。したがって、米国－相殺法(バード修正条項)上級委員会報告が示したように、ダンピングに対抗する行為である(タイパネル・パラ 7.75、インドパネル・パラ 7.49)。WTO 協定に整合的な AD 税の回収を円滑にする目的があるという理由をもってして、ダンピングに対抗する行為としての性格を失わせるものではない(タイパネル・パラ 7.76、インドパネル・パラ 7.50)。また、EBR は担保を要求するに過ぎずダンピングに対抗する措置とはならないとの主張は、AD 協定に暫定措置の 1 形態として担保提供の要求が定められている点からしても、受け入れられない(タイパネル・パラ 7.77、インドパネル・パラ 7.51)。

(4) EBR は、GATT にしたがった措置であるか。

・ **Ad Note と AD 協定との関係**

Ad Note が一定の行為を許容することは妨げられるものではない(タイパネル・パラ 7.93、インドパネル・パラ 7.73)。ブラジル－乾燥ココナッツ・上級委員会は、GATT の条項が個別協定と競合する場合に個別協定の条項が適用されるとしたものであり、個別協定の条項が GATT を破棄する(supersede)ものとしたものではない(タイパネル・パラ 7.91-92、インドパネル・パラ 7.71-72)。Ad Note は、AD 協定第 7 条により更に規定されたものではなく、米国-相殺法においても、上級委員会はそのような判断はおこなっていない(インドパネル・脚注 113)。Ad Note に基づく行為は、AD 協定により禁止されていない限り、認められると解するべきである(タイパネル・パラ 7.94、インドパネル・パラ 7.73)。

ブラジル－乾燥ココナッツ・上級委員会のいう、GATT と SCM 協定の分断化(fragmentation)とは、WTO 以前には SCM 協定が全加盟国に適用されなかったところから生じていた状況であり、これは、WTO の一括受諾により、解消されている(タイパネル・パラ 7.95、インドパネル・パラ 7.74)。また、米国－1916 年法・上級委員会報告は、Ad Note に基づく保証の WTO 整合性を考慮したものではない。

(2006 年 8 月告示以降の)EBR は暫定措置段階で適用されるものではない。したがって、インドの暫定措置に関する主張は EBR とは関係がない(インドパネル・パラ 7.75)。

・ **Ad Note の意味**

ダンピング調査に基づく最終決定においては、当該調査期間における過去のダンピングの事実から、ダンピングが「疑われる」合理的な根拠が認定される(タイパネル・パラ 7.103、インドパネル・パラ 7.82)。賦課命令後の輸入が実際にダンピングされたものであるか否か、また、そのダンピング額は、評価見直しがおこなわれて初めて認定される(タイパネル・パラ 7.104 インドパネル・パラ 7.83)。米国の制度において、当該評価見直しが行われない場合には AD 税預託額が自動的に AD 税の最終評価額とされるが、かかる制度は当該輸入の際にはダンピングの有無及び AD 税額が不明であるという事実を変更するものではない(タイパネル・パラ 7.107、イ

ンドパネル・パラ 7.87)。

この判断は AD 協定第 5.1 条、第 9.3.1 条と矛盾するものではない。ダンピング税賦課決定は、上級委員会がメキシコライスにおいて述べた通り、当該決定の時点での状況に基づきなされるものである。将来のダンピングの状況を予測して決定されるものではない。第 9.3.2 条に定める予測制度 (prospective system) を導入した加盟国は、最終決定時のダンピング認定が、将来のダンピングの存在の proxy となると考えるものと思われるが、米国の遡及的確定制度では、ダンピング税賦課決定において、将来のダンピングの有無を決定したものではないことは明確である(タイパネル・パラ 7.109)。当該制度において、第 9.3.1 条に定める「最終的な支払い額についての決定」には、ダンピングの有無の決定を含む(タイパネル・パラ 7.110)。

メキシコライス及び EC-ベッドリネンの上級委員会判断は、ダンピング税予測制度に関するものである。その場合、当初調査に基づく最終決定において判断された税額が徴収されるといえると思われる。しかし、遡及制度のもとでは、かかる税額は最終決定後の輸入時には「徴収」されない。この観点から、Ad Note の「最終決定」とは、遡及制度においては税評価手続きにおける決定を指す(インドパネル・パラ 7.86)。第 9.3.1 条に基づく「最終決定」は、個別輸入に対しては1回のみであり、何ら矛盾を生じさせない(インドパネル・パラ 7.87)。

・ AD 協定第 9 条の「税」の範囲

第 9 条の「税」との文言には、預託金は含まれない。税とは、公的歳入を生む金銭支出であるとタイ、インドは主張するが、預託金は公的歳入ではなく、保証である。これは、第 9.3.1 条が「ダンピング防止税の額を遡及して確定する場合には」との文言から「税」は遡及的に確定することを示している点からも言える(タイパネル・パラ 7.115、インドパネル・パラ 7.98)。もし、預託金が税であるとする、評価見直しにより確定されたダンピングマージンが預託率を上回っていた場合、それまでの預託金は第 9.3 条柱書の「ダンピングマージンを上回ってはならない」とする規定に反することとなる。これは不合理な解釈である(タイパネル・パラ 7.116、インドパネル・パラ 7.100)。米国-ゼロイング(EC)-上級委員会は、「米国は預託金の形式による保証を取得する」と述べており、預託金は税であるとはみていない(タイパネル・パラ 7.117、インドパネル・パラ 7.101)。更に、第 9.3.2 条と比較して、第 9.3.1 条は「還付」について詳細を規定していないこと(タイパネル・パラ 7.118、インドパネル・パラ 7.102)、第 7.2 条は「税」と「預託金」とを区別していること(タイパネル・パラ 7.119、インドパネル・パラ 7.105)は、かかる解釈を補強するものである。

既に述べた通り、担保の取得と税の賦課は別の措置である。また、AD 協定は GATT 第 VI 条の適用を排除したものではない。したがって、AD 協定第 9.1 条に担保提供について規定がないからといって、Ad Note に基づく担保提供の要求が妨げられるものではない。(インドパネル・パラ 7.104)。

・ AD 協定第 17.4 条との関係(タイパネルのみ)

第 17.4 条は、「最終的なダンピング税を徴収する『ための』最終的行為」を紛争解決機関に提訴できるとしているが、この「ための」という文言から、米国の AD 賦課命令は AD 税を徴収する「ための」最終的行為を示すものであり、上述の解釈により問題が生ずるものではない(タイパ

ネル・パラ 7.120-21)。

- ・ **交渉経緯(タイパネルのみ)**

タイが依拠した専門家グループ報告の1文の解釈は誤りである。1948年のGATT1947の交渉時にAd Noteは既に存在していた。同グループはGATT「第VI条は[暫定措置]について述べていない」と認識していたものであり、タイ指摘の文は、Ad Noteが暫定措置を指しているという意味を述べているものではない(タイパネル・パラ 7.125-26)。

- ・ **担保と預託金の併用**

「合理的な保証」は、その形式および金額から判断されるべきであるが、Ad Noteの文言が担保または預託金のいずれかに限定するものとは思われない(タイパネル・パラ 7.135、インドパネル・パラ 7.112)。米国—FSC上級委員会報告同様、いずれか又は双方であると解釈することが適切である(タイパネル・パラ 7.136、インドパネル・パラ 7.113)。

- ・ **EBRは合理的な保証要件であるか。**

Ad Noteの「合理的」(reasonable)という文言は、「ダンピングの疑い」(suspected dumping)という文脈で検討する必要がある(タイパネル・パラ 7.139、インドパネル・パラ 7.116)。米国のAD税賦課製品の輸入時に要求される現金預託は、「ダンピングの疑い」として最終決定で認定された額と同額であるから、合理的であるといえる。EBRは、さらに、将来において認定されるAD税が当該金額よりも増加した場合の増加部分についての担保を求めるものである(タイパネル・パラ 7.140、インドパネル・パラ 7.117)。したがって、当該増加の可能性があると判断するに適切な根拠がある場合、EBRは「合理的」であると言える(タイパネル・パラ 7.141、インドパネル・パラ 7.118)。

かかる判断のためには、増加するであろう金額を認定しなければならない(タイパネル・パラ 7.142、インドパネル・パラ 7.119)。米国は、EBRの根拠として過去の農水産品のAD税清算時の税率増加実績を主張するが、当該証拠は過去の事例のうち清算時のAD税率が不変であったものが11%、減少した事例は、56%であったことを示している(タイパネル・パラ 7.143、インドパネル・パラ 7.120)。また、米国はAD税率が増加した事例について、その原因を立証していない(タイパネル・パラ 7.144、インドパネル・パラ 7.121)^{4 5 6}。また、当該証拠がいかにEBRの適切性を説明するものであるか説明していない。したがって、当該証拠が対象産品であるエビのAD税額増額を立証するものではない(タイパネル・パラ 7.145、インドパネル・パラ 7.122)。

したがって、米国のEBRは「合理的」ではない(タイパネル・パラ 7.150、インドパネル・パラ 7.128)。よって、Ad Noteにしたがったものではない(タイパネル・パラ 7.151、インドパネル・パラ

⁴ タイは、当該増加はザリガニの事例で、特殊な状況にあったものであると主張。パネルは、この点については事実認定をおこなっていない。タイパネル・脚注 187。

⁵ インドは中国産ザリガニ輸入の問題であると主張するが、本件の問題はAD税が増加するか否かであり、また、米国が提出した証拠から、その他の事例でもAD税が増加した事例は他にも存在することが明らかである。したがって、当該主張はあたらない。インドパネル・脚注 151。

⁶ 米国はEBRは個別輸入者の関税不払いリスクに対するものであるとするが、EBRはAD措置発動のみを根拠としており、個別輸入者の関税不払いリスクを考慮することとしていない。したがって、Ad Note外の措置であるとの主張は認められない。タイパネル・脚注 184、インドパネル・脚注 148。

7.129)。

なお、インドの AD 協定第1条違反の請求は AD 協定第 18 条違反の結果として生ずる違反であるとしているところから、AD 協定第1条については判断しない。(インドパネル・パラ 7.130)

(5) AD 協定第 7 条、第 9 条、GATT 第 VI:2 条違反

・ 第7条違反(インドパネル)

米国は、2005 年 2 月 1 日の最終賦課命令以前に EBR を課していたことを認めた。かかる最終賦課命令以前の追加的担保要求は暫定措置である(インドパネル・パラ 7.145)。当該 EBR は、AD 協定第 7.2 条に定める「暫定的に算定されたダンピングの価格差」を超えた金額について担保を求めるものであるから、同条に整合しない暫定措置である(インドパネル・パラ 7.146)。

AD 協定第 7.2 条についての判断をおこなったので、第 7.1 条(iii)及び第 7.4 条については判断しない(インドパネル・パラ 7.147)。

・ 第 9 条違反(インドパネル)

第9条のタイトルが示す通り、同条は「AD 税の賦課及び徴収」についての規定であり、その他の措置についての規定ではない。したがって、その他の措置は同条の規定範囲外である(インドパネル・パラ 7.159)。

「税」の文言は、追加的担保要求を含まない。税は、当局に歳入をもたらすものである。担保は公的歳入をもたらすものではない。したがって、「税」ではない。(インドパネル・パラ 7.160)

よって、AD 協定第 9 条の規定は EBR に適用されない。(インドパネル・パラ 7.161)。また、GATT 第 VI:2 条も同様に AD「税」を規律する規定であるから、EBR に適用されない。(インドパネル・パラ 7.162)。

・ タイの主張(タイパネル)

タイの AD 協定第 7 条、第 9 条、GATT 第 VI:2 条及び Ad Note に関する主張は予備的主張であるから、訴訟経済から検討する必要がない(タイパネル・パラ 7.154)。

(6) GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)、第 X:3 条(a)及び第 XI:1 条との整合性

パネルは、訴訟経済から、タイ、インド主張の GATT 条項違反については判断しない(タイパネル・パラ 7.156、インドパネル・パラ 7.165)。パネルの責務は、紛争の解決をはかるものであり、法を創造するものではない(タイパネル・パラ 7.156、インドパネル・パラ 7.165)。本件では、GATT 第 VI 条 Ad Note 違反と判断したものである。同条は、GATT 第 X:3(a)条、第 XI:1 条よりも問題とされた措置の「基本的機能」(basic features) について、より直接的に規定している。かかる場合、米国－1916 年法の上級委員会が示した通り、パネルは訴訟経済により判断をおこなわないことができる(タイパネル・パラ 7.158、インドパネル・パラ 7.167)。また、本件では、問題とされた措置は GATT 第 VI 条 Ad Note の規定する措置であり AD 協定第 18.1 条に整合すると判断したが、かかる措置が他の GATT 条項に不整合であると判断されるとは考えられない(タイパネル・パラ 7.159、インドパネル・パラ 7.168)。また、WTO 協定 Annex 1A により、

GATT1994 と他の協定の規定が競合する場合、他の協定の規定が適用されるとされており、本パネルの分析は当該規定に合致している(タイパネル・パラ 7.160、インドパネル・パラ 7.169)。GATT 第 III 条と同第 VI 条も同様の関係にある(タイパネル・パラ 7.161、インドパネル・パラ 7.170)。

よって、GATT の他の条項違反については検討しない(タイパネル・パラ 7.163、インドパネル・パラ 7.172)。

(7) 改正 CBD、米国関税法第 1673 条、関税規則 113.13 条のそれ自体(as such)の違反(インドパネルのみ)

・ **米国関税法 1623 条および関税規則第 113.13 条は付託事項に含まれるか。**

DSU 第 4.4 条は「問題とする措置を特定する」ことを求めている(インドパネル・パラ 7.181)。上級委員会は、ブラジル—航空機において、DSU 第 4 条(二国間協議要請)及び第 6 条(パネル設置要請)とは、問題とされる措置の特定について、「正確かつ違うことなき同一性」を求めているものではないとし、米国—高原綿花において、申立国が紛争の対象を拡大しない限り、それらの同一性は厳格には適用しないとしている(インドパネル・パラ 7.182)。さらに、米国- EC 製品において上級委員会は、「別途の、法的に峻別される措置」であるか否かを基準としている(インドパネル・パラ 7.181)。

本件を検討するにあたり、パネルは、米国関税法第 1623 条及び関税規則第 113.13 条について二国間協議において話し合われたか否かは考慮しない。米国—高原綿花において上級委員会が自らの韓国-アルコール飲料報告を引用して述べた通り、「二国間協議において行われたことはパネルが懸念すべき事項ではない」(インドパネル・パラ 7.186)。

改正 CBD と米国関税法第 1623 条及び関税規則第 113.13 条とは、別途の、法的に峻別される措置であり、同一の行為について規定したものではない。改正 CBD は AD・CVD 関税の対象となる製品のうち特別の分野の製品にについて EBR を課する条件を設定したものである。他方、米国関税法第 1623 条及び関税規則第 113.13 条は、担保提供を要求する一般的権限を関税官に与えたもので、遙かに広い範囲の米国政府の行為を規定している。その適用範囲は EBR とは峻別される(インドパネル・パラ 7.193)。さらに、それら法令に基づく米国の行為に対する WTO の判断は、EBR よりも遙かに広い状況に影響する。この点も、改正 CBD が当該法令の条項とは法的に峻別されることを示している(インドパネル・パラ 7.194)。

したがって、パネル付託事項に含まれない。(インドパネル・パラ 7.196)。

・ **改正 CBD について As Such 請求は成立するか。**

WTO 法では、「特定の事例のみではなく将来の状況においても WTO 上の義務に常に不整合である加盟国の行為に関して、当該加盟国が一般的に将来に亘り適用する法律、規則またはその他の手段」について as such 請求を認めている(インドパネル・パラ 7.199)。改正 CBD は米国の行為を指示する書面による規則、規範であり、as such 請求をおこなうことができる。当

該規定が行政府の行為を強制しているか裁量を与えているかの区別は、as such 請求が成立するか否かの判断基準とならない。(インドパネル・パラ 7.204)。

(過去の上級委員会判断全般を検討した後) 本件について、強制/裁量の区別について広範な検討をする必要はない。本パネルは、インドの as such 請求について必要とされる範囲において検討する(インドパネル・パラ 7.211)。

改正CBDは各税関長、より広く言えば米国関税局を拘束するものではなく、米国関税局が特定の分野における特定の事例を指定する基準を設定し、EBRを課する権限を米国関税局に与えるものである(インドパネル・パラ 7.220)。実際の適用を見ても、EBRは本件エビ輸入のみに適用されており、改正CBD後にAD税が賦課されたブラジル産オレンジジュースには課されていない。その他、ザリガニ、蜂蜜など既存のAD事例にも課されていない(インドパネル・パラ 7.221)。

メキシコライスにおいて上級委員会は、経済大臣が AD・相殺関税調査の後に課す罰金は AD/SCM 協定に整合しないダンピング・補助金に対抗する措置であると判断した。しかし、本件の場合、改正CBDは、Ad Note に基づく担保に関する規則として認められるものである(インドパネル・パラ 7.223)。本件での不整合は、エビ輸入に要求された担保が「合理的」な担保要求となっていないと判断されたものである。EBRが適用された場合、常にWTO違反が生ずるものと結論することはできない(インドパネル・パラ 7.226)。

改正CBDは米国関税局にEBRを賦課する対象を指定する裁量を与えたものであり、強制するものではない。また、EBRの適用が常に AD・SCM 協定違反となるダンピングまたは補助金に対抗する措置となるものでもない(インドパネル・パラ 7.227)。

(8) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 1 条、第 18.1 条、SCM 協定第 10 条及び第 32.1 条との整合性(インドパネルのみ)

個別措置(as applied)において判断したとおり、EBRそれ自体は、AD 協定第 18.1 条及び Ad Note により認められる担保である。したがって、改正CBDは、協定により認められない特定の行為を必ず構成する規定ではない。よって、インドの主張を却下する(インドパネル・パラ 7.236, 238。)

(9) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 7 条、SCM 協定第 17 条との整合性(インドパネルのみ)

2006 年 8 月告示は米国商務省の AD 命令のダンピングマージン率を基礎として EBR を計算すべきこととしており、暫定措置の期間には適用されないと認められる。よって、改正CBDは暫定措置ではない(インドパネル・パラ 7.251)。それ以前の改正CBDは 2006 年 8 月告示により変更されている(インドパネル・パラ 7.252)。よって、改正CBDは as such として AD 協定第 7 条、SCM 協定第 17 条に不整合ではない(インドパネル・パラ 7.253)。

(10) 改正 CBD の AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条の as such 違反(インドパネルのみ)

AD 協定第 9 条に関する as applied と同様の理由により、EBR は、as such として AD 協定第 9 条に不整合ではない。(インドパネル・パラ 7.262)。また、SCM 協定第 19 条の条項は相当に AD 協定第 9 条と類似しており、同様の解釈が適用される(インドパネル・パラ 7.264)。

(11) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条違反(インドパネルのみ)

既に、インドは as such の請求について立証できなかつたと判断した。米国一表面処理鋼板における上級委員会は、申立国が as such 違反を立証できなかつた場合、パネルは AD 協定第 18.4 条の判断をおこなう必要はないとしている。同様の理由により、インドの本請求については判断しない。(インドパネル・パラ 7.271)

(12) 改正 CBD それ自体 (as such) の GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)及び第 X:I 条との整合性(インドパネルのみ)

改正 CBD は Ad Note に認められた合理的な担保を課すことを許容する手続であり、したがって AD 協定及び SCM 協定により解釈された GATT1994 の条項に即したものであると判断した。WTO 協定 Annex 1A により、GATT 第 VI 条及び Ad Note の規定により認められた措置の WTO 整合性は、たとえ当該措置に GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)及び第 X:I 条との不整合が認められたとしても、かかる不整合に優先する(インドパネル・パラ 7.273)。この判断は、国際法の「特別法は一般法に優先する」(*lex specialis derogat legi generali*) との原則にも合致する(インドパネル・パラ 7.274)。

よって、GATT 第 I:1 条、第 II:1 条(a)、第 II:1 条(b)及び第 X:I 条に基づく違反については判断しない(インドパネル・パラ 7.275)。

(13) 改正 CBD の通報義務(AD 協定第 18.5 条、SCM 協定第 32.6 条)違反(インドパネルのみ)

改正 CBD は告示であるとはいえ、AD・相殺関税の支払義務を負う輸入者から担保を徴収する手続きを定めたものであり、AD 協定第 18.1 条、SCM 協定第 32.1 条のダンピング・補助金に対抗する措置であると認められた。これらから、改正 CBD は AD・相殺関税法令の「運用を... 変更」したものであり、AD 協定第 18.5 条、SCM 協定第 32.6 条に基づく通報の対象となる(インドパネル・パラ 7.282)。

AD 協定第 18.5 条、SCM 協定第 32.6 条は通報の期限を定めていないが、それら条項に基づく通報が効果的であるためには、かかる通報は合理的な期間に行われなければならない。合理的な期間に通報をおこなうことの懈怠は、同条の目的に合致しない(インドパネル・パラ 7.283)。

改正 CBD は、2004 年 7 月改正の公表から 3 年以上が経過しており、その通報の懈怠は不

合理的なものである(インドパネル・パラ 7.284)。

よって、米国は AD 協定、SCM 協定の通報義務に反した(インドパネル・パラ 7.285)。

(14) 米国の GATT 第 XX 条(d)に基づく正当事由の主張

GATT 第 XX 条(d)は、措置が法令の遵守を目的としていること、当該法令が WTO 協定に不整合ではないこと、さらに、当該措置が当該法令の遵守を確保するために「必要な」措置であることを要件としている。さらに、当該措置は、GATT 第 XX 条柱書の規定を遵守したものでなければならない(タイパネル・パラ 7.171-74、インドパネル・パラ 7.282-95)。

米国 AD・相殺関税法令⁷は AD・相殺関税を徴収するための法令であると認められる(タイパネル・パラ 7.178-79、インドパネル・パラ 7.296-300)。GATT 第 VI:2 条は、加盟国に AD 税を賦課する権限を認めている。申立国は、それら法令が WTO 協定に反するか否かは争っていない。したがって、米国の GATT 第 XX 条(d)に基づく反証を検討する目的として、まず、それら法令は WTO 協定に整合的であると判断する(タイパネル・パラ 7.180、インドパネル・パラ 7.301)。さらに、改正 CBD は、米国 AD・相殺関税法令に基づく AD・相殺関税の徴収を確保するための措置であると認められる(タイパネル・パラ 7.181-83、インドパネル・パラ 7.302-04)。

GATT 第 XX 条(d)に定める「必要」とは、措置が不可欠であることを要件とするものではないが、措置が法令遵守に貢献するという程度よりも厳格な要件である(タイパネル・パラ 7.188、インドパネル・パラ 7.309)。上級委員会は、韓国一牛肉諸措置において、「必要」要件は、貢献よりも不可欠に近いとしている。また、その要件の充足を検討するにあたり、(1)法令が保護する利益の重要性、(2)法令遵守確保に対する措置の貢献度、(3)輸入品に対する措置の影響、を考慮している(タイパネル・パラ 7.189、インドパネル・パラ 7.310)。

米国の AD・相殺関税の徴収は GATT に認められた権能であり、改正 CBD は徴収を支援する措置であるところに争いはない(タイパネル・パラ 7.190、インドパネル・パラ 7.311)。しかし、既に認定した通り、米国は将来の AD 税増加率について適切に立証しておらず、EBR は Ad Note の規定に不整合であると判断したものである。論理的に言って、かかる措置が GATT 第 XX 条(d)に基づく「必要」の要件を満たすものではない(タイパネル・パラ 7.191、インドパネル・パラ 7.312)。

よって、米国の主張を却下する(タイパネル・パラ 7.192、インドパネル・パラ 7.313)。

B. 上級委員会手続

1. 上訴国・被上訴国の主張の概要

(1) GATT 第 VI:2・3 条、Ad Note の解釈

① 上訴国タイの主張

パネルは Ad Note に定めるダンピングの「疑い」の文言の解釈を誤った。AD 協定第5条の

⁷ 19 U.S.C. § 1673e(a)(1) read together with 19 U.S.C. § 1673e(b)(1), 19 U.S.C. § 1673, 19 C.F.R. § 351.212(b)(1), and 19 C.F.R. § 351.211(c)(1)

当初調査により、ダンピングの存在が立証され、第 9.1 条に基づき損害を与えているダンピングが認定され、AD 税が賦課された後は、最終的な税額が確定していないとしても、もはや Ad Note の規定するダンピングの「疑い」のある状況ではない。また、パネルは、第 9.3 条の手続きは強制されたものではなく、実施されないこともあることを見逃している。Ad Note 適用は、AD 協定第 7 条(暫定措置)に規定されている。

Ad Note に基づき AD 措置発動後に担保提供義務を認めることは、第 4 の AD 対抗措置を認めるものであり、米国－1916 年法、米国－相殺法(バード修正条項)において上級委員会が AD 対抗措置は 3 種類に限定されることとした判断に矛盾する。

パネルが、米国の AD 税に係わる現金預託について、第 9 条の AD 税ではないとしたことも誤りである。この現金預託は税であり、損害を与えるダンピングに対抗することを目的としている。最終的金額が不確定であることは、その基本的性格を変更するものではない。

② 上訴国インドの主張

パネルは AD 協定第 18.1 条、SCM 協定第 32.1 条の解釈を誤った。パネルは同条により認められている暫定措置、価格約束、本措置の 3 措置以外の措置を認めたものであり、米国－1916 年法の上級委員会判断に整合的でない。パネルは、遡及的税評価制度を採用する加盟国にとって輸入通関時の担保提供が不可欠であるとの理由を受け入れ、上級委員会の判断に逆行している。最終決定後もダンピングの「疑い」のある状況であるとするパネル判断は支持できない。

パネルは、Ad Note の「最終決定」という用語の解釈を誤った。最終決定は AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条の AD・相殺関税賦課決定に先立ってなされるものであり、1 措置において 1 度しかなされない。また、パネルの判断は遡及的税評価制度を採用する加盟国に不公平な恩典を与えるものである。

AD 協定第 7 条、SCM 協定第 17 条の暫定措置の規定が、Ad Note の実施方法を定めたものである。

また、現金預託と現金の支払いとは、本質的な違いはない。例えば、米国は、ドーハ・ルール交渉において、現金預託を第 9.3 条の「税」の支払いと性格づけている。

③ 被上訴国(米国)の主張

Ad Note の「事実の最終決定」との文言は「ダンピング防止税又は相殺関税の支払」についての最終決定であり、これは、AD・相殺関税の「支払い」を指している。遡及的税評価制度においては、AD 協定第 9.3.1 条が定める「AD 税の最終的な支払額についての決定」を指す。

また、AD 税の賦課は、ダンピングの「疑い」がない状況ではない。当初調査においては、過去の時点である調査期間におけるダンピングの存在を証明するのみであり、将来の輸入がダンピングされることを立証するものではない。

AD 協定第 7 条が担保提供について規定しているからといって、同条は全ての担保提供

義務が暫定措置でなければならないとするものではない。

米国－1916年法、米国－相殺法(バード修正条項)における上級委員会判断は、Ad Note に関する分析を含んでおらず、従って、担保提供についてまで及ぶものではない。

これらの点についてのパネル判断は正しい。特に、遡及的税評価制度を採用する国にとって、担保提供義務は税を徴収するために欠くべからざる制度である。

また、現金預託は税そのものではなく支払い義務のある税の担保であるとしたパネル判断は正しい。AD 協定第 7.2 条は、現金預託と税とは本質的に異なることを明示している。現金が「預託」されたからといって、それは「支払い」がなされたものではない。

(2) エビ輸入に適用された EBR の合理性

① 上訴国・米国の主張

パネルは、Ad Note の「合理的」な担保を判断する基準として、「実質的な確実性」(substantial certainty) という誤った基準に依拠した。米国関税局は、通常の間税実務に沿って、担保すべき潜在的な債務額、不履行リスクの分析に基づき、EBR に基づく追加担保の必要性を分析したものである。パネルの「実質的な確実性」という基準は、担保を要求する時点では知ることのできない情報に基づくことを求めている。パネルは、担保すべき潜在的な債務額及び不履行リスクに基づき、不履行リスクが「顕著」であれば、担保の要求は合理的であると判断すべきであった。

② 上訴国タイ、インドの主張

パネルは、個別輸入者ごとに債務不履行リスクを分析すべき義務はないとした点において、その判断は誤りである。リスク分析は、輸入者ごとになされなければならない。

③ 被上訴国・タイの主張

米国は、パネルの判断を誤って理解している。パネルは、ダンピングマージンが増加するであろう (likelihood) 場合に、追加担保は、上昇するであろう額 (likely amount) の範囲において要求することができるとしたもので、正当である。かかる基準でなければ、米国は、無制限に担保を要求することができることとなり、AD 協定の定める規律が損なわれる。また、不履行リスクの存在のみをもってして、増加するであろう AD 税債務額を上回る担保を課すことはできない。加えて、米国は、農水産品の過去のダンピングマージンの傾向が本件において追加担保を要求することを正当化するものであることを立証していない。

④ 被上訴国・インドの主張

合理性を判断する重要な要素は、AD 税額の増加の可能性と増加するであろう金額である。米国の主張は、輸入量が多く、輸入産業の構造に疑問があれば追加担保を求めることができるとするものであり、不当である。また、ダンピングマージンの上昇の分析は輸出者毎になされるのであるから、合理性テストは会社別になされるべきである。一般的な過去のダンピングマージンの傾向に依拠することはできない。さらに、パネルは、「実質的な確実性」を基

準とするとは述べていない。

⑤ 被上訴国・米国の主張

Ad Note は個別輸入者別のリスク分析を行うことを求めている。また、かかる分析は、全ての個別輸入者の情報に基づかなければならず、実務的に不可能である。

(3) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 1 条、第 18.1 条、SCM 協定第 10 条及び第 32.1 条との整合性

① 上訴国インドの主張

上級委員会が、担保提供の義務は最終決定以降は Ad Note により認められないと判断した場合、改正 CBD それ自体の違法性についてのパネル判断も誤りとなる。

② 被上訴国(米国)の主張

パネルの判断を支持する。

(4) 改正 CBD の AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条違反

① 上訴国インドの主張

AD 協定第 9 条及び SCM 協定第 19 条が「税」のみに言及していることは、追加担保等、その他の権利を排除することを意図したものである。

② 被上訴国(米国)の主張

パネル判断を支持する。インドの主張は、AD 協定第 9 条及び SCM 協定第 19 条の解釈を誤ったものである。

(5) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条違反

① 上訴国インドの主張

上級委員会が改正 CBD について AD 協定第 1 条、第 9.1 条乃至第 9.3.1 条または第 18.1 条、または SCM 協定第 10 条、第 19.2 条乃至第 19.4 条に基づくパネルの as such の判断を覆す場合、改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条違反について、検討を完了することを求める。

② 被上訴国(米国)の主張

インドは as such 請求について立証していない。したがって、インドの主張に根拠はない。

(6) パネル付託事項

① 上訴国インドの主張

上級委員会は、米国－高原綿花において、二国間協議要請書とパネル設置要請書との間で正確な同一性は必要ではないとしている。また、パネルは、米国－EC 製品の上級委員会の立場を適用するにあたり、米国関税法 1623 条および関税規則第 113.13 条は EBR を

適用する法的根拠を与えた法令であることを見逃している。この点から、二国間協議要請書において特定した EBR は、それら法令を対象とするものであることを示している。

② 被上訴国(米国)の主張

パネルの判断を支持する。インドの主張は、二国間協議要請書において問題とする措置を特定することによりその根拠法令までも特定したものとすると主張しているものであり、認められるものではない。

(7) パネルは米国のために **Prima Facie Case** を立証したか。

① 上訴国インドの主張

パネルは、GATT 第 XX 条(d)との整合性を検討するにあたり、米国が関税法第 1673e 条(a)(1)についての主張しか行っていないにもかかわらず、同法第 1673e 条(b)(1)及び商務省規則第 351.212 条(b)(1) 及び第 351.211 条(c)(1)についても検討した。これは、パネルが米国のために **prima facie case** の立証活動をおこなったものである。

③ 被上訴国(米国)の主張

米国の主張は関税法第 1673e 条(a)(1)のみに言及したのではなく、改正 CBD は、米国法令、なかんずく関税法第 1673e 条(a)(1)の法益保護を確保するための制度であると主張したものである。

(8) GATT 第 XX 条(d)に関するパネルの分析

① 上訴国(米国)の主張

上級委員会が EBR は「合理的な担保」ではないと判断した場合、GATT 第 XX 条(d)について検討し、パネルがおこなわなかった分析を完了させることを求める。

パネルは GATT 第 XX 条(d)の「必要」の解釈において、Ad Note の「合理的な担保」における解釈と同様の誤りをおかした。担保は、債務発生の可能性ある場合に「必要」なものである。本件では、顕著な潜在的無担保債務及び顕著な潜在的債務不履行が存在する。したがって、EBR はエビ輸入に対して「必要」である。パネルは、米国関税局がリスク、担保額の評価に「適合した手法」を採用していることを考慮することを怠った。

インド、タイは、本件の問題に対処するための「合理的な別手段」を特定していない。

EBR は GATT 第 XX 条柱書の規定を満たしている。

③ 被上訴国(インド・タイ)の主張

インド・タイ両国共通の主張： 米国は Ad Note における合理性の分析が GATT 第 XX 条(d)の「必要」の分析にも同様に適用されるものであることを立証していない。また、EBR が GATT 第 XX 条柱書の規定を満たしている理由について何ら説明していない。

タイの主張： 米国は、より貿易制限的でない措置が適切ではないことについて立証していない。

インドの主張： パネルの判断はダンピングマージンが増加するであろう「実質的な確実性」基準に基づいたものではない。また、米国はエビ輸入についてダンピングマージンが増加するであろうことを立証していない。債務不履行リスクを低減する「合理的な別手段」とは、迅速な関税評価手続きを実施することである。

③ 上訴国インドの主張

パネルは、「ダンピングに対抗する措置」であると認定された措置について GATT 第 XX 条(d)に基づく反論が認められるか否かについて検討を怠った。米国一相殺法(バード修正条項)において上級委員会は、一つの措置は AD 協定第 18.1 条の「ダンピングに対抗する特定措置」または同協定脚注 24 の「一般的・非特定措置」のいずれかに分類されるとしている。したがって、米国は、第1に、EBR が脚注 24 の「一般的・非特定措置」に分類される措置であることを証明する必要がある。ある措置が「ダンピングに対抗する措置」であると認定され、その措置が AD 協定第 18.1 条に不整合であると認められた場合、GATT 第 XX 条(d)に基づく反論は認められない。「一般的・非特定措置」にのみ、GATT 第 XX 条(d)に基づく正当理由が認められる。

GATT 第 VI 条、Ad Note 及び AD 協定は「完全な、自律した協定」であり、それら協定条項を遵守しない措置は、それら協定に不整合な措置と判断されなければならない。AD 協定第 18.1 条に基づき認められない「ダンピングに対抗する特定措置」が GATT 第 XX 条(d)により正当化されるとすることは、AD 協定第 18.1 条の効力を無にするものである。

④ 被上訴国(米国)の主張

パネルが GATT 第 XX 条(d)に基づく米国の反論を考慮したことは正しい。インドの AD 協定脚注 24 に関する主張は、米国一相殺法(バード修正条項)における上級委員会報告の解釈を誤ったものである。また、GATT 第 XX 条(d)に基づく反論の存在は、AD 協定第 18.1 条の規定を無にするものではない。

2. 上級委員会判断

(1) GATT 第 VI:2・3 条 Ad Note の解釈

AD 協定第 18.1 条の“specific” 及び “against” の解釈については上訴されていない。したがって、パネルの判断が正しいものとして本件を検討する(パラ 201)。また、Ad Note は GATT1994 の一部であることに争いはないところから、EBR が Ad Note に整合的であるか判断する(パラ 203)。

Ad Note の「ダンピング防止税又は相殺関税の支払のための妥当な保証」との文言は、「ダンピング防止税又は相殺関税の支払」を確保することを意図している。即ち、WTO 加盟国は、ダンピング防止税又は相殺関税の不払リスクに対する担保を確保することが認められている。このリスクは、遡及的税評価制度の場合、AD 税賦課発動後も存在するであろう。(パラ 221)

さらに、Ad Note は、「税関行政における他の多くの場合と同様に」と規定している。米国が

指摘するように、通関時に関税額が確定できない場合、関税の支払いを確保するため、多くの税関行政において担保提供が要求される。(パラ 221)

以上の点から、Ad Note の「最終決定」の文言は、遡及的税評価制度における第 9.3.1 条に基づく最終的な支払額についての決定を含む。また、Ad Note の「事実」との文言は、かかる最終的な支払額を決定するための事実を含む(パラ 221)。

米国の遡及的税評価制度において税確定手続きがなされない場合があるが、かかる場合であっても、同手続き実施について利害関係者から請求がなされなかった事実を踏まえて、商務省が清算指示を関税当局に発出するまで税額は確定しないのであり、かかる指示がなされるまで確定しないという点において、税確定手続きがおこなわれた場合と異なるものではない。(パラ 222)

よって、タイ、インドが主張する、当初調査の最終決定が Ad Note の「最終決定」であるとの主張は容れられない。(パラ 223)

ダンピングの存在は税額評価見直しの終了まで立証されないとのパネルの判断には同意しない。当初調査の最終決定においては、ダンピングの存在が立証されなければならない。米国の遡及的税評価制度においては、ダンピングの存在が不確定なのではなく、当初調査の調査期間の後のダンピングの程度が不確定なのである。これは、米国の制度においては、ある輸入者の評価税率が 0%であっても AD 税のための現金預託が継続されることがある事実、また、AD 協定脚注 22 の文言からも裏付けられる(パラ 225)。

Ad Note の「ダンピングの疑」との文言の「ダンピング」とは、ダンピングの存在、その程度、金額を含む文言である。それらは相互に関連したコンセプトである。米国の遡及的税評価制度においては、輸入のダンピングの程度に Ad Note のいう「疑い」が残っているのであり、同評価が終了するまで、かかる「疑い」は存在する。(パラ 226)。この判断は、遡及的税評価制度と予測的税徴収制度とを区別するものではない(パラ 227)。

以上の理由により、Ad Note は、AD 措置発動後の合理的な担保提供を要求することを認める規定である。(パラ 227)

- ・ **EBR はダンピングに対抗するための措置として認められるものか。**

担保は、義務の履行を確保するために付随するものであり、担保提供そのものは、AD・相殺関税の徴収の一要素として捉えるべきである。したがって、Ad Note に基づく担保それ自体がダンピングに対抗する措置を自立的に構成するものではない。(パラ 231)。

- ・ **暫定措置の担保条項との関係**

Ad Note の定める担保と AD 協定第 7 条に定める暫定措置の担保条項とは重複する部分があるものの、Ad Note は、AD 税の最終的金額の支払についての合理的な担保の取得を認めたものである。したがって、Ad Note は、AD 協定第 7 条により取って代わられた(supersede)とする、タイ、インドの主張は受け容れられない。AD 協定と GATT 第 VI 条は不可分の規定であるが、一方が他方によって取って代わられたものではない。(パラ 233)

- ・ 現金預託について

Ad Note について判断するにあたり、パネルは現金預託がAD税かどうかについて判断する必要はなかった(パラ 240)。現金預託はダンピングマージンを上限としているのであり、EBR とは関係がない(パラ 241)。現金預託は AD 税の前払金である(脚注 290)。よって、パネル判断(AD 協定第 9 条の「税」との文言に現金預託は含まれないとした判断、また、第 17.4 条の解釈)は法的効力がないと宣言する(パラ 242)。

(2) エビ輸入に適用された EBR の合理性

- ・ EBR の合理性の判断基準

EBR は調査対象産品であるエビの全ての輸入者に適用されていることに争いはない。(パラ 256)

米国は、EBR は AD 税全額を回収するための担保であるから、米国関税局は潜在的な追加債務及び輸入者の債務不履行の可能性を検討するものであるとしている。(パラ 257) EBR のような担保について、Ad Note の定める「合理性」を検討するにあたっては、2段階の分析を要する。第1段階では、ある輸出者のダンピングマージンの上昇の可能性から、**顕著な増加債務**(significant additional liability) を担保するものであるかを検討する。かかる上昇の可能性の判断は、理にかなったもので、十分な証拠に基づくものでなければならない。第1段階の判断が合理的になされた後、第2段階に入る。第2段階では、適切な根拠を基に、輸入者の債務不履行リスク、増加すると思われる税額を検討する。追加債務のない輸入者、債務不履行リスクのない輸入者から担保を取得することは、明らかに不合理である。最後に、担保提供義務により過大な追加コストを負わせ、担保提供義務を認められないダンピングに対抗する措置に変化させてはならない。(パラ 258)

この点において、ダンピング率増加の可能性(likelihood)、また増加するであろう金額の検討が必要であり、単に増加する可能性 (possibility) があるとするのみでは不十分であるとした、パネル判断を支持する(パラ 259-60)。パネルが「実質的な確実性」を求めたとする米国の意見には同意しない(パラ 261)。

タイ、インドは、不履行リスクは合理性の判断に関係しないとしたパネル判断について上訴したが、米国も不履行リスクが EBR に不可欠な要素であることは争っていない。しかし、個別輸入者ごとの評価に反対している(パラ 262)。既に述べた通り、個別輸入者の不履行リスクの評価、例えば、財務状況、与信評価、過去の支払い履歴などは不履行リスク評価の重要な要素である(パラ 263)。但し、ここでは、不履行リスクの適切な評価方法を判断しているものではないことに注意を要する(脚注 335)。

したがって、不履行リスクは合理性の判断に関係しないとしたパネル判断は取り消す。(パラ 263)

- ・ エビ輸入への適用

米国が根拠とした、過去の事例のうち 38%において最終ダンピングマージンが上昇したとの

証拠は、エビ輸入への EBR 適用の合理性を示す証拠としては不十分である。また、当該証拠には本件エビは含まれておらず、さらに、米国はエビ輸入についてはごく少量のエビ輸入のみにダンピングマージンの上昇がみられたとのインドの主張に反論していない(パラ 265)。EBR は、過去 12 ヶ月の輸入量にダンピングマージン率を掛けて得た額について担保を求めるものであるが、これはダンピングマージンが2倍になると想定したものである。かかる想定に合理的な根拠はない(パラ 266)。総輸入量は、追加債務の発生とは直接関係がない。また、多少のダンピングマージンの上昇は遡及的税額評価制度に内在するリスクであるとするパネルの判断に同意する(パラ 267)。

よって、エビ輸入に対して適用された EBR は第1段階の要件を満たしておらず、Ad Note の「合理的」要件を満たしていない(パラ 268)。したがって、エビ輸入に対する EBR の適用は、AD 協定第 18.1 条に不整合であるとしたパネルの判断を支持する(パラ 269)。

(3) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 1 条、第 18.1 条、SCM 協定第 10 条及び第 32.1 条との整合性

ダンピング措置発動後の担保提供の義務付けは Ad Note の範囲内であると判断した。したがって、本件についてのパネルの判断を支持する。(パラ 275)

(4) 改正 CBD の AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条違反

パネルが AD 協定第 9 条及び SCM 協定第 19 条の「税」との文言に担保は含まれないとしたことに誤りはない。担保そのものは、金銭を輸入者から輸入国政府に移転するものではない。EBR は担保提供を求めるものであるから、それら条項の範囲外である。(パラ 280)。したがって、パネル判断を支持する。(パラ 281)

(5) 改正 CBD それ自体 (as such) の AD 協定第 18.4 条、SCM 協定第 32.5 条違反

上級委員会は改正 CBD に関するパネルの AD 協定第 1 条、第 9.1 条乃至第 9.3.1 条、第 18.1 条、SCM 協定第 10 条、第 19.2 条乃至第 19.4 条に基づく判断を支持した。したがって、本件について判断する必要はない。(パラ 285)

(6) パネル付託事項

まず、インドの請求は「制度的」懸念からのものであり、また、インドは、パネルが二国間協議の内容については考慮しないとした点について争っていないことを確認する。(パラ 291)

DSU 第 4.4 条は二国間協議要請書に対象となる措置を特定することを求めている。同条はそれ以上の規定を置いていないが、二国間協議はパネル手続きの前提となるばかりでなく、被申立国に紛争の範囲を明確にする機能を持つ。これまで、上級委員会は、申立国が紛争の範囲を拡大しない限りにおいて二国間協議要請書とパネル設置要請書との同一性を厳格に課すことに躊躇するものであると説明した(米国－高原綿花)。しかし、かかる厳格な同一性は要求されないものの、紛争の対象とされる措置の本質的部分は変更されてはならない、としていた

(メキシコ—ライス AD 措置)。(パラ 293)

本紛争では、インドは、二国間協議要請書において、改正 CBD を実施する権限を与える法的条項ではなく、改正 CBD を構成する通達等を焦点としている。二国間協議要請書、パネルでの議論においても、EBR の根拠法令には言及していない。インドは、EBR の主張はその根拠法令まで自動的に含むと主張していると思われる。しかし、二国間協議要請書に特定の措置が述べられていた場合、被申立国は、その根拠法令までも紛争の対象物であると考えていることは合理的に期待できない。(パラ 294)

インドはパネルが米国—EC 製品における上級委員会の判断を不適切に適用したとするが、パネルのアプローチに誤りは認められない。(パラ 295)

したがって、パネルの判断を支持する。(パラ 296)

(7) パネルは米国のために *Prima Facie Case* を立証したか。

米国は、その反論において関税法第 1673e 条(a)(1)のみならず、関税規則第 113.13 条(c)に言及している(パラ 299)。また、インドは同法第 1673e 条(b)、その他の法令を、タイは更に商務省規則第 351.212 条(b)(1) 及び第 351.211 条(c)(1)に言及している(脚注397)。EBR は、それら法令の条項の遵守を確保するために設定されたものである(パラ 299)。

パネルが立証義務のある当事国のために *prima facie case* の立証をしてはならないことは確立された原則である。しかし、他方、米国—賭博において上級委員会が述べた通り、パネルは、自らの結論を裏付けるためにいずれかの当事者の議論を採用する裁量を有する。(パラ 300)。本件においては、パネルは、米国が主張した法令の条項に加え、タイ、インドが主張した条項に基づき、その判断を行ったものである。(パラ301)。かかる手続きにおいて、パネルはその管轄権を逸脱したものではない。

したがって、パネルは米国のために *prima facie case* を立証したものではない。(パラ 303)

(8) GATT 第 XX 条(d)に関するパネルの分析

「ダンピングに対抗する措置」である場合で Ad Note 及び AD 協定第 18.1 条に不整合な場合であっても、米国は GATT 第 XX 条に基づく正当理由の反証ができるものと前提して、インドの上訴請求に先立って、米国の主張から検討する。(パラ 310)

GATT 第 XX 条(d)の「必要」基準は、Ad Note の「合理性」基準とは異なる。パネルの「必要」基準の分析に何ら誤りはない。(パラ 316)

EBR は顕著なダンピングマージン上昇による潜在的な追加債務を担保するものであるが、米国はエビ輸入についてダンピングマージンが顕著に上昇し、顕著な追加債務が生ずるであろうことを立証していない。したがって、パネル同様、EBR は「必要」な措置ではないと判断する。(パラ 318)

III. 論点整理・考察

1. EBR は「ダンピングに対抗する特定措置」か。

本パネルは、EBRが AD 協定第 18.1 条にいう「ダンピングに対抗する特定措置」であるか否かを判断するにあたり、米国一相殺法（バード修正条項）・上級委員会報告において示された次の基準を採用した。

- ・ ダンピングを構成する要件が存在するときのみになされる措置であること。
- ・ ダンピング行為を思いとどまらせる効果があること。

この基準に照らし、パネルは、EBR はダンピングに対抗する特定措置であると判断した。

この判断は正しいものと考ええる。本件の事実から、EBR は AD 税が課された場合にのみ米国関税局が課することができる措置であり、AD 税の実効性を担保するものであることは明らかである。米国は、EBR は関税回収のリスクを担保するものであると主張したが、EBRが対象とする関税とは AD 税であって他の関税ではない。この点から、第1の基準は満たされている。また、第2の基準については、担保提供者に何らの経済的負担の生じない担保はおおよそ考えられない。その負担は、AD 税により生ずる経済的負担と、程度の差こそあれ、同一である。したがって、ダンピング行為を思いとどまらせる効果は当然にある。よって、米国自らの主張からしても、EBR が「ダンピングに対抗する特別措置」であることは裏付けられている。

なお、この問題については上訴されていないため、上級委員会はこの点について判断をおこなわず、次の論点から検討を開始している。

2. Ad Note と AD 協定との関係。

パネル、上級委員会とも、AD 協定第 18.1 条の「ダンピングに対抗する特定措置」であっても「AD 協定で解釈された GATT 条項に基づいた措置」、即ち Ad Note により認められた担保要求は同条に違反するものではないとした。しかし、両者の判断は、Ad Note の “reasonable security ... for the payment of antidumping or countervailing duty pending final determination of the facts in any case of suspected dumping or subsidization” の「最終決定」（“final determination”）の文言解釈において異なる。パネルは、Ad Note に定める「最終決定」は、ダンピングの存在の判断であると解釈した。さらに、パネルは、第 9.1 条に基づくダンピング賦課決定はその時点でのダンピングの有無を認定したものであり、将来のダンピングの有無までも認定したのではない、したがって第 9.3.1 条に基づく決定はダンピングの有無の決定を含むと判断し、Ad Note とAD協定の規定との整合的解釈を試みている。

上級委員会はこの解釈に反対した。まず、ダンピングの存在は AD 協定第 9.1 条の最終決定において認定されている、即ち、その時点でダンピングの有無の問題は結論が出されているとした。その上で、Ad Note はAD税支払の担保を許容することを目的としているという文脈から、同条項の「最終決定」には、最終的な支払額についての「最終決定」が含まれるとし、遡及的税評価制度における税確定手続の最終決定（米国の年次見直しでは final results）も含ま

れるとの判断を示した。次に、担保要求は「税」ではないものの⁸、AD 税徴収の一要素であるとし、AD 措置は3措置であるとした米国－1916年法、米国－相殺法(バード修正条項)の上級委員会判断について、それら事例では Ad Note については検討していないとしてそれら前例と本件とを区別したパネルの判断を覆した。最後に、パネルが現金預託について AD 協定第 9.1 条の「税」に現金預託は含まれないとした解釈について、法的効力がないと宣言した。

上級委員会の Ad Note の「最終決定」の解釈は、同条項の文脈における当該文言の意味を正しく解釈したものと思われる。パネルは、“final determination of suspected dumping” から final determination の意味を解釈することに集中してしまい、担保はAD・相殺関税の支払いを確保するものである、とした Ad Note の条項を軽視してしまっている。さらに、AD調査による“dumping”認定は調査された取引に関して行われると狭く解釈して、調査決定後の輸入についてのダンピングの有無は認定されていないと考え、Ad Note の“suspected dumping or subsidization” という文言に含まれる行為の範囲を広く捉えようとした。しかし、この解釈では、第 9.3 条の税額の最終判断または還付手続において、AD措置を発動する根拠となる三要件の一つであるダンピングの有無が再検討されることとなってしまう。AD 協定は、かかる再検討は第 11.2 条の中間見直し、第 11.3 条のサンセットレビューにより行われることとしているものであり、第 9.3 条ではそのような判断は予定されていない。

パネル手続においても、個別輸入についてのダンピングの有無の判断は第 9.3.1 条の見直し手続でなされるとする米国の主張に対して、インドはかかる解釈は最終決定が複数回行われることとなり、矛盾した解釈となると主張していた。これについて、パネルは、個別輸入についてのダンピングの存在の判断は1回のみであるとして、その反論を却下した。しかし、このパネルの考え方では、ダンピングの有無の判断が AD・相殺関税発動後の実際の輸入時には存在しないこととなり、ダンピングの存在及びそれを原因とする国内産業の損害が認められた場合にAD税を賦課してよいとした第 9.1 条の規定に整合しない。さらに、ダンピングがないことが明らかとなったときは即座に調査を「中止」することを求める第 5.8 条との関係もあいまいになる。たとえば、米国の年次見直しにおいてダンピングマージンが 2%未満であった場合、第 5.8 条に基づき直ちに AD 措置を撤廃しなければならないこととならないか。パネルの解釈は、上級委員会も指摘する通り、第 11.2 条の脚注 22 の文言とも矛盾する。さらに、パネルの考え方からすれば、予測的税徴収制度であっても、第 9.3.2 条の還付請求に基づき AD 税を再計算し、ダンピングマージンなしと判断した場合であっても、ダンピング措置を発動する根拠を失うこととなるのではないかとの疑問が生じてしまう。

これらの点から、パネルの判断は、AD 協定全体、特に第 9.1 条、第 11 条と矛盾する解釈をおこなってしまっていると思われる。パネルの判断は、インドが上級委員会において非難した通り、パネルの判断は米国の遡及的 AD 税評価制度の主張に引きずられたものではないかと思われる。

⁸ 上述の上級委員会判断(4)改正 CBD の AD 協定第 9 条、SCM 協定第 19 条違反の項を参照。

また、上級委員会は、関税額が最終的に確定するまでの間、当該関税の支払いを担保するため担保物を提供させることは第4のAD措置ではなく、AD税課税の付随的行為であるとの判断に賛成する。上級委員会が指摘する通り、担保物の提供は関税徴収の確保を目的とするものである。特に、Ad Noteは「税関行政における他の多くの場合と同様に」との前提を明示している。この点については、関税評価協定第13条において、関税額確定までの間、輸入者に担保物を提供させて通関することが認められているところである。当該条項からも、担保提供は関税徴収の一過程であることが明確であるといえよう。

3. EBR自体の協定整合性。

本紛争ではインドのみが *as such claim* を行っているが、本紛争におけるタイの主張も、*as applied* の議論を通して、EBRの制度自体のWTO協定不整合を目指したと思われる。すなわち、パネル・上級委員会から、「EBRはAD協定第18.1条の『ダンピングに対抗する特別措置』であるが、AD協定により認められた措置ではない、Ad Noteは暫定措置の規定であり、AD協定の定める暫定措置、AD税、価格約束に加えて新たな措置を認めたものではない」、との判断理由を得ることができれば、米国はその履行としてEBRの利用停止以外の選択の余地がないこととなり、実質的に *as such* によるWTO協定不整合が認められた場合と同様の効果を得ることが出来るのである。タイ、インド両国とも、エビ輸入に対するEBRはAd Noteの“reasonable”の要件を満たしていないと主張しているが、この主張は、米国の防禦に対する反論としておこなったものであり、主たる請求としての主張ではない。

これに対して、米国は、EBRがAD協定第18.1条の「ダンピングに対抗する特別措置」であるか否かという点には、あまり注力していない。この点は、AD協定第18.1条のパネル判断について米国が上訴していないところからも窺える。米国は、防禦の中心を、第1にAd Noteに、第2にGATT第XX条(d)におき、それらの議論と矛盾しない範囲でAD協定第18.1条についての反論をおこなったと思われる。結果として、本紛争を通して、将来予想されるAD税の上昇部分について担保要求という形式で「ダンピングに対抗する特別措置」をおこなうことがAd Noteにより認められることを明確にすることができ、その範囲において、将来、認定されたダンピングマージンを上回る措置を輸入者に輸入時に課す余地を残すことができたのである。例えば、既に関税不払いリスクの証拠がある中国産ザリガニ、蜂蜜といった産品であれば、今後EBRを課すことは十分に可能であろう。

この点からすると、米国のWTO紛争担当者としては、その出来る成果を上げたのではないか。本紛争で問題とされたエビ輸入にタイするEBRは、将来のAD税清算時に計算されるダンピングマージンは当初調査で認定したダンピングマージンの2倍になるという前提をおいているものであり、米国のWTO紛争担当者としてもその前提に十分な根拠はないことを認識していたのではないか。とするならば、かかる前提を防禦することは至難であるとの判断が働いていたとしてもおかしくない。

結論として、タイ、インドは、エビ輸入に対するEBR賦課を無効化することには成功したも

の、EBR が将来の AD 税対象製品に課される可能性を残してしまった。とはいえ、上級委員会から、EBR を課す際には個別輸入者の不履行リスクを勘案しなければならないとの判断を得た点は、今後の EBR 制度を現行のまま運用することを相当に難しくしたと思われる。

なお、この上級委員会の示した二段階要件については次節で検討する。

4. Ad Note の reasonable 適用基準。

パネル、上級委員会とも、エビ輸入に適用された EBR は WTO 協定違反であるとする根拠として、EBR により要求された担保が Ad Note に定める「合理的」な担保との要件を満たしていないことを根拠とし、EBR を Ad Note では認められない措置であるから AD 協定第 18.1 条で認められていないダンピングに対抗する特定措置であると判断している。

しかし、パネルと上級委員会とでは、「合理的」であるか否かを判断するために採用した基準が異なる。パネルは、AD 税額が将来増加する可能性があると判断するに適切な根拠がある場合、EBR は「合理的」であると言えとした。この基準に基づき、パネルは、米国は増加の可能性についての適切な根拠なく EBR を要求したと判断した。他方、上級委員会は、「合理性」を判断するためには、将来の最終的 AD 税額が現金預託額を上回る可能性を示す適切な根拠に加え、個別輸入者の不履行リスクを検討すべきであるとし、この点についてパネル判断を覆した。

この上級委員会の示した不履行リスク基準が一般的に適用されるものであると考えるべきではないと思われる。本件においては、米国が自ら不履行リスクは EBR 適用に不可欠な要素であるという主張を展開した。上級委員会もかかる主張を判断の基礎の一つとしている。また、EBR に基づく担保要求は、全ての AD・相殺関税措置の対象となっている産品に課されるものではなく、米国関税局が選択的に(または差別的に)適用しているものである。上級委員会は、かかる状況から、輸入産品間、輸入者間で異なる取扱いを行うことを正当化するための Ad Note に基づく合理性の基準として、関税債務不履行リスクを考慮すべきであるとする基準を示したものであろう。

もし、全ての将来の AD 税率の上昇可能性の適切な証拠がある AD・相殺関税措置の対象産品の輸入に対して一律に EBR を課すものである場合、個別輸入者ごとの不履行リスクの評価は不要とされる余地があるのではないか。たとえば、関税評価協定第 13 条は、関税額が確定する前に輸入許可をおこなう場合、“sufficient guarantee”を輸入者に求めることを認めている。同条では、個別輸入者の信用評価をおこなうべきといった条件は付されていない。他方、Ad Note が「税関行政における他の多くの場合と同様に」と規定している。これらの点から、関税評価協定第 13 条を踏まえて、AD 税対象産品間で差別的な取扱いをすることなく、AD 税額確定までの間、最終 AD 税額を担保する担保物を求める場合、個別輸入者の信用評価をおこなわなくとも、「合理的」と解釈される余地があるのではないであろうか。

以上