

EC—中国産鉄鋼ファスナーに対するアンチダンピング措置  
(中国によるDSU21.5条の利用)

*European Communities - Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron or Steel Fasteners from China - Recourse to Article 21.5 of the DSU by China* (WT/DS397/RW, WD/DS397/AB/RW)

近藤直生<sup>1</sup>

第1 本件の概要

1. 本手続の概要

申立国：中国

被申立国：EU

第三国参加国：日本及び米国

協議要請： 2013年10月30日  
パネル設置要請： 2013年12月5日  
パネル組成： 2014年3月27日  
パネル報告書配布： 2015年8月7日  
上級委報告書配布： 2016年1月18日  
上級委報告書採択： 2016年2月12日

パネリスト：Jose Antonio Buencamino（長）、Michael Mulgrew、Arie Reich

上級委員会委員：Ramirez-Hernandez（長）、Graham、Servansing

2. 本件の事実関係（原調査、原紛争解決手続及びレビュー調査のスケジュール）

2007.	11.	9	EU	—	中国産鉄鋼ファスナーに対してアンチダンピング調査開始
2009.	1.	26	EU	—	欧州理事会規則（Council Regulation）91/2009 中国産鉄鋼ファスナーに対してアンチダンピング関税を賦課 個別取扱輸出者： 0.0-79.5% 協力輸出者（サンプル以外）： 77.5% その他企業： 85.0%
	7.	31	中国	—	協議要請

<sup>1</sup> 弁護士・ニューヨーク州弁護士／大江橋法律事務所

			欧州理事会規則 (Council Regulation) 91/2009 のほか、非市場経済国の生産者の個別的取扱いに関する欧州理事会規則 384/96 (1995年12月22日) の協定整合性を争った (上記理事会規則 384/96 は、欧州理事会規則 1225/2009 (2009年11月30日) に改正された)。
10.	12	中国	－ パネル設置要請
	12.		9 パネル組成
2010.	12.	3	パネル報告書配布
2011.	7.	15	上級委報告書配布
		28	上級委報告書採択 欧州理事会規則 1225/2009 及び欧州理事会規則 91/2009 のいずれについても、いくつかの点で EU の AD 協定違反を認定した。
2012.	1.	19	中国・EU
			－ 履行期間合意 (14 か月 2 週間)
	3.	6	EU
			－ レビュー調査を開始
	7.	13	EU
			－ 議会及び理事会規則 765/2012 (13 June 2012) 欧州理事会規則 1225/2009 の一部改正
	10.	4	EU
			－ 理事会実施規則 924/2012 (4 October 2012) レビュー調査により、原調査による損害認定を確認するとともに、課税率を一部変更 個別取扱輸出者： 0.0-69.7% 協力輸出者 (サンプル以外)： 54.1% その他企業： 74.1%
		12	履行期間満了

### 3. 本手続の争点

本件での問題は、欧州委員会 (委員会/EC) が、紛争解決機関 (DSB) の勧告を受けて実施したレビュー調査が、アンチダンピング協定 (AD 協定) に整合的かである。

本手続で問題となった論点のほとんどは、調査当局 (IA) が、正常価額の認定にあたり、産品の原産国 (中国) ではなく、代替国であるインドの価格を用いたことに関する。具体的には、インド生産者の製品・価格に関する情報開示が十分行われたか、インド生産者の価格を使うとして公正な比較のため適切な調整が行われたかが主たる問題である。

本件で中国が提起した論点は以下のとおりである (以下、特に明記ない限り引用条文は AD 協定)。中国は、代替国生産者の価格を使うこと、代替国としてインドを選定したことは、争っていない。

(1) 6.5 条及び 6.5.1 条 — EC は、インド生産者が提出した製品販売に関する情報を秘

密扱いにしたが、秘密扱いにする正当な事由は示されていない。開示用サマリーも提出されていない。

- (2) 6.4 条及び 6.2 条 — インド生産者の販売製品に関して、中国の利害関係者に対して利益の防御のための十分な機会を与えず、適時に情報を閲覧する機会も提供していない。
- (3) 6.1.2 条 — インド生産者の提出証拠を速やかに閲覧できるようにしていない。
- (4) 2.4 条（最終文） — 公正な比較を確保するために必要な情報を伝えず、特に、正常価額算定に使ったインド生産者の製品に関する情報を提供していない。
- (5) 2.4 条（公正な比較） — 価格比較が同じタイプのファスナーに基づいて行われていない（標準的ファスナー（standard fasteners） vs 特殊ファスナー（special fasteners））。
- (6) 2.4 条（差異の調整） — 公正な比較にあたり、価格比較に影響を及ぼす差異（課税、物理的特性、その他）（differences that affect price comparability）を調整しなかった。
- (7) 2.4 条及び 2.4.2 条 — ダンピングマージン認定にあたり、比較可能な全ての輸出取引（all comparable export transactions）を考慮しなかった。
- (8) 4.1 条及び 3.1 条 — 国内産業に含まれる国内生産者が「歪曲の実質的なリスク（a material risk of distortion）」をもたらす方法により選定されている。

## 第 2 パネル報告書の要旨

### 1. 6.5 条及び 6.5.1 条

#### (1) 事実関係等

##### 【事実関係】

EC は、当初調査において、中国を非市場経済国として、正常価額算定にあたり代替国方式を採用した。代替国としてインドが選定され、ファスナーを生産するインド企業に質問事項を送付した。質問事項に同封したレターで、提出された全ての情報が秘密扱いにされること、開示用サマリ－の提出が必要であることが伝えられた。

インド生産者 2 社が回答書を提出。しかし、正常価額決定のため十分な情報を提供したのは、そのうち 1 社の Pooja Forge (PF 社) だけだった。

PF 社の回答書（2008 年 3 月提出）も不完全であったため、委員会は現地調査を実施。

現地調査の間、PF 社は約 8 万件の取引情報を含む、詳細な国内販売リスト（DMSAL）のほか、回答書に対する開示用サマリー及び会社案内を提供した<sup>2</sup>。EU によれば、この会社案内

<sup>2</sup> DMSAL について、開示用サマリーは提出されなかった（PF 社は、センシティブ情報を開示することなく意味のあるサ

に、取扱製品の範囲、製造工程、その他詳細情報（生産能力、従業員数等）が含まれていた（以上につき、7.9）。

本件で問題となっている情報は、PF 社の製品リストと製品特性の2つ。

製品リストは、現地調査中に DMSAL として提出された。製品特性は、DMSAL のほか、会社案内その他書類により提出された（7.9）。

### 【中国及び EU の主張】

中国は、委員会が、PF 社が提出した製品リスト・特性に関する情報を秘密扱いにしたのは、6.5 条に違反すると主張。当該情報は、性質上秘密ではなく、秘密扱い前提で提出されたものでもなく、正当な理由も示されていない（7.10）<sup>3</sup>。6.5 条違反が成立しない場合、委員会は開示用サマリーの提出を要請していないので、6.5.1 条違反が成立する（7.12）。

EU は、製品リスト及び製品特性は、情報の性質によっても、PF 社の要請によっても秘密に該当するが（7.14-5）、この主張は当初手続でも審理され上級委により拒絶されているので、中国は 21.5 手続で改めて主張できないと主張（7.13）。

## (2) パネルの判断

### a. 審査範囲

21.5 手続で主張できる範囲は無制限ではない（7.24）。先例上級委報告書<sup>4</sup>に照らせば、6.5 条及び 6.5.1 条に基づく本主張が、原手続における両条に基づく主張と同じ（the same claims）であるかが問題であり、同じ場合は審査対象外、同じではない場合は審査対象として実体面について審査する（7.27）。

原手続において中国は、PF 社の質問書に対する回答の秘密取扱いを問題としたが、具体的な主張はそのうち「製品タイプ」に関する情報のみに限られていた（7.29）。EU は、原手続での中国の主張は、PF 社の回答に含まれた「全ての情報」を対象とし、その中に現主張が対象とする製品リスト・特性に関する情報が含まれるので、原主張と現主張は同じと主張する（7.30）。

パネルは、主張の対象の面において、原主張と現主張は区別されると考える（7.30）。現主張が対象とするのは、PF 社の製品リスト及び製品特性に関する情報であるのに対して、

---

マリーを作成することは不可能とした。)

<sup>3</sup> 中国の主張の概要は、以下のとおり。

- i. 性質上秘密の情報に該当しない理由として、当該情報は潜在的顧客に一般的に配布されており、また EU が提供する開示用回答作成のガイダンスでも「製品カタログ」を開示情報としている。
- ii. 秘密前提での提出の有無に関しては、製品リストについて、PF 社の委員会宛の 2012 年 7 月 2 日付のメールで、PF 社は利害関係者に企業の詳細は明らかにしたくないと述べているが、これは秘密扱いを要請したものではないし、秘密前提での提出でもない。
- iii. 製品特性については、PF 社が秘密扱いを要請したことを示す記録は一切存在しない（7.11）。

<sup>4</sup> EC-インドの綿製ベッドリネンに対するアンチダンピング課税（21.5-インド）（WT/DS141/AB/RW、2003 年 3 月 12 日採択）、米国-高産地綿花に対する補助金（21.5-ブラジル）（WT/DS267/AB/R、2005 年 3 月 21 日採択）（7.25-6 で引用）。

原主張は、PF 社の回答全体を問題として提示していた (7.30)。さらに重要な点は、製品リスト及び特性に関する情報は、PF 社の回答書では提出されず、それと分離して提出された (7.31) <sup>5</sup>。

6.5 条及び 6.5.1 条に関する現主張が問題とするのは、原主張の対象の PF 社の回答書ではない。原主張と現主張は別のタイプの情報を問題としているので、両者は同じではない (7.34) <sup>6</sup>。

よって、現主張は審査範囲に含まれる (7.34)。

## b. 実体面

### 【正当な理由の認定方法】

中国は、PF 社の製品リスト及び製品特性に関する情報は秘密に該当しないと主張するが、EU は <sup>7</sup>、当該情報の開示は、PF 社の競業他社の利益になり、また、正当理由の決定は I A の役割であるとして、その根拠として、EU-ファスナー上級委による、正当理由は「I A により評価され、客観的に決定しなければならない」との判断に依拠する (7.39)。

パネルは、EU の同上級委の解釈には同意しない (7.40)。EU-ファスナー上級委は、①正当な理由は、「(開示による) 潜在的な危険のリスクを証明し(demonstrate)、その回避が当該情報の非開示を正当化するほど重要であること」を示さなければならない <sup>8</sup>、②正当理由の主張は、I A が客観的に評価するが、情報提出者の主観的な懸念では不十分 (7.40)、③情報提出当事者と IA の役割は区別され (7.40)、IA は、秘密情報を提出する当事者に正当理由を示すよう要求するとともに、提出者から示された理由を客観的に評価して、提出者が情報を秘密扱いする正当な理由を示したかを決定しなければならないとする (7.41)。したがって、正当理由の決定は I A の役割との EU の主張には同意できず、むしろ I A は提出者によって主張される正当理由を評価する役割をもつ (7.41)。

### 【EU が正当理由の根拠とする PF 社のメール】

PF 社は正当理由を示したとする根拠として、EU は、同社の 2012 年 7 月 3 日のメールを示す(「PF 社が販売している製品リストは提供できません。なぜならこの情報が公開されると競業他社を利するからです。」) (7.42)。

中国はこのメールは調査記録に含まれていないと指摘するが、EU は、公開ファイル(public file)には含まれていないが、秘密ファイルに含まれると説明する (7.43)。こ

<sup>5</sup> EU も、製品リスト及び製品特性に関する情報は、(回答書提出のタイミングではなく) 2008 年 4 月の現地調査中に提出されたことを認めている (7.32)。

<sup>6</sup> 本手続で中国に現主張をさせても、原手続で排斥された主張について二度目のチャンスを与えるものではないから、EU のデュープロセスの権利を害するものではないとも指摘されている (7.34)。

<sup>7</sup> EU は、情報は、性質上秘密であるし、秘密前提で提出され、さらに正当理由も示されたと主張 (7.35-6)。6.5 条の適用範囲について、同条が代替国生産者に適用されることは EU も争わない (7.37)。

<sup>8</sup> 正当理由を示す要件は、性質上秘密の情報と秘密前提で提出された情報のどちらにも適用されることも指摘する (7.40)。

のメールがなぜ秘密ファイルに含まれたか不明だが<sup>9</sup>、中国生産者が検討できる公開ファイルに含まれていなかったことは明確である (7.43)。パネルはここに問題があると考えている (7.43)。このメールを公開ファイルでなく秘密ファイルに含めることによって、中国生産者が PF 社の主張を知り、さらにレビュー調査の途中でこれに応答する機会を奪った (7.44)。いずれにせよ、このメールは、単なる PF 社側の主張そのもの以上のものではなく (no more than a bald assertion)、PF 社が正当理由を示したとの根拠にはならない (7.44)。

### 【評価実施していないことの EU の自認】

パネルは、EU に対して、PF 社の秘密取扱いの要請を委員会が評価した方法を説明するよう求めたが、これに対して EU は、PF 社の製品範囲の秘密性は原調査で問題となっておらず、中国も原パネル手続で問題としなかったため、原調査のファイルに PF 社の要請に対する委員会の評価を明確に言及した部分はさほどない (not much explicit reference) との回答だった (7.45)。

この「自認 (admission)」は、委員会が、当該情報が性質上秘密か、秘密扱いにする正当理由が示されたかについて、客観的な調査を「全く行わなかった (never performed)」ことを疑いなく示すものである (7.46)。この評価を行う義務は、調査の中で中国生産者が争ったかどうかに関わらない (7.46)。中国側からの異論がないことは、委員会が何も評価を実施しないことを正当化しない (7.46)。

以上により、委員会の 6.5 条違反を認める (7.50)。6.5 条違反を認めたので、6.5.1 条違反の主張については判断しない (7.50)<sup>10</sup>。

なお、PF 社の製品リスト及び製品特性に関する情報の秘密取扱いに 6.5 条違反を認めたが、このような情報が、必ずしも性質上秘密に該当しないとするものではない (7.51)。審査基準 (standard of review) との関係でも、これを認めると新しい審査 (de novo review) になってしまう可能性があるため、判断できない (7.51)。

## 2. 6.4 条及び 6.2 条

### (1) 中国の主張

中国は、正常価額決定に使われた、PF 社の製品リスト及び製品特性に関する情報を、中

<sup>9</sup> パネルは、(i)記録にこのメールが秘密扱いにされた理由の説明がないこと、(ii)EU も、メール内のどの情報を秘密にしたか、その根拠について説明しないこと (7.44)、(iii)メールの内容も、単に公開は競合他社を利するとの PF 社の主張を伝えるにすぎないことを指摘する。

<sup>10</sup> パネルは、秘密性に関する EU の主張に矛盾があること、証拠の許容性にもコメントしている。

i. EU の主張には矛盾がある (7.48)。EU は、中国の 6.4 条・6.2 条違反との関係では、中国生産者に、PF 社の製品特性に関する情報 (特にコーティングと直径) を開示したと説明している (7.48)。このような矛盾も、情報を秘密扱いすべきとの EU の主張を弱めている (7.48)。

ii. 中国は、PF 社のものと思われる価格リストが公開されているとして、証拠 (別添 51) として提出している (7.49)。EU は、この書面は PF 社の許可なく違法に入手された懸念があるという (7.49)。このリストは判断に使用していないので、証拠としての許容性 (admissibility as evidence) は判断しない (7.49)。

国生産者に閲覧する機会を与えなかったことは、6.4条の義務（一定の情報を閲覧する機会を適時に与える義務）に違反すると主張する（7.55）<sup>11</sup>。

中国は、上記情報の不提供は、「自己の利益の擁護のための機会を十分に与えられる」とする6.2条にも違反すると主張する（7.56）。

## (2) 審査範囲

### 【EUの主張】

EUは、手続的異議を主張し（7.61）、第1に、本主張は原手続で問題とできたが、されなかったものであるから、全体としてパネルの審査事項の範囲外とし、第2に、製品リストに関する主張は、中国のパネル設置要請書に記載がないため、パネル審査事項の範囲外と主張する（7.62）。

### 【21.5 パネルの審査範囲】

上級委員会<sup>12</sup>は、原則として（in principle）、原手続で主張できたが主張されなかったものは21.5パネルで主張できないが、原措置から変更されない側面（unchanged aspects of the original measure）だが、適合のためにとられた措置（measure taken to comply, MTTC）に組み込まれたもの（incorporated）で、かつ、MTTCと分離できない（not separable）ものに対して、新しい主張を行うことは妨げられないとする（7.65）。

原手続で本主張をすることができたかは、この主張がされるに至ったレビュー手続の事実的状况を考慮し、そのような状況がどの程度原手続でも存在したかを検討する必要がある（7.68）。

### 【現主張がなされるに至った経緯】

レビュー調査で、委員会は、PF社の製品タイプを閲覧させなかったことについて、6.4条、6.2条及び2.4条違反を認めたDSBの勧告実施のための手続をとったが<sup>13</sup>、これをきっかけとして、PF社の製品特性の情報をめぐって、委員会と中国生産者との間のコミュニケーションがとられ、その結果として、現主張に至ったことが認められる（7.70、7.75）。

このコミュニケーションは、委員会が2012年5月30日付書簡にて、中国生産者に対して、原調査の正常価額決定に関する情報を公開したことに、端を発している（7.75）（中国

<sup>11</sup> この主張の前提として、中国は、6.4条の義務適用の条件は全て満たしており、第1に、中国生産者がPF社の製品リスト及び製品特性を見たいと繰り返し要請している事実は、中国生産者がこの情報を自らの主張に関連性がある（relevant）と認めることを示す、第2に、閲覧要請した情報は6.5条にいう「秘密でない（not confidential）」ものであった、第3に、問題となる情報はレビュー調査で委員会が「使用（used）」したと指摘する（7.55）。

<sup>12</sup> 米国ーダンピングマージン計算に関する法令及び方法（ゼロイング）（ECによるDSU21.5条の利用）（WT/DS294/AB/RW、2009年6月11日採択）。

<sup>13</sup> 原手続で、中国は、(i)PF社の製品タイプ、(ii)委員会の正常価額の決定方法、(iii)正常価額と輸出価格の比較に関して、情報を閲覧させなかったとして、6.4条及び6.2条違反を主張した。原パネルは、(i)について6.4条及び6.2条違反を認定し、(ii)及び(iii)は違反を認めなかった。上級委員会は(i)の違反認定についてパネルを支持した。

生産者は、かかる開示では不十分として、さらなる情報開示を求め、その後製品特性に関する情報開示要請に至っている<sup>14</sup>。原調査では、PF 社製品のリスト及び特性に対する情報アクセスは議論されておらず、結果、原手続ではこの情報に関して、6.4 条及び 6.2 条に関する主張は提起されなかった (7.75)。委員会は、保有していた PF 社製品のリスト及び特性に関する情報の一部は、(原調査では提供されず) レビュー調査ではじめて提供した (7.77)。この新しい情報 (new information) の公開がさらなる議論のきっかけとなり、最終的に現主張に至ったものである (7.77)。

AD 調査では、一定の情報の公開は、記録上の他の情報の閲覧請求や I A の決定 (開示情報なしでは異議を述べることはできなかったかもしれない) に対する異議の契機となる可能性がある (7.79)。まさに本件では、委員会が、原調査で開示しなかった情報を開示したことにより、中国生産者は製品リスト・特性の閲覧要請を繰り返し行い、その拒否が本請求を導いた (7.79)。

したがって、中国は本請求を原手続で主張できがしなかったとの EU の主張は認められず (7.79)、EU の第 1 の手続的異議は認めない (7.80)。

#### 【パネル設置要請書の記載】

EU の第 2 の手続的異議は、PF 社の製品リストに関する中国の主張は、21.5 手続におけるパネル設置要請書に記載されていないので、審査事項の範囲外というものである (7.81)。特に EU は、「製品コード」(items codes) と「一連の製品説明」(product description text strings) が、パネル設置要請書に含まれていないと主張する (7.81)。

同要請書は、EU が中国生産者に対して、PF 社の販売製品に関する全ての情報を閲覧する機会を与えなかったとして、6.4 条及び 6.2 条違反を主張しており、明確に、PF 社が販売する製品に関する情報に言及し、さらに、このような製品に関する「全ての情報 (all information)」に言及している (7.84)。

EU は、PF 社の販売製品に関する「全ての情報」というだけでは、中国の主張が PF 社の販売製品のリストを問題にできることを、EU 側は十分認識できないと主張するが、パネル設置要請書の過度に厳格な解釈である (7.85)。パネル設置要請書に企業が販売する製品に関する「全ての情報」に言及されていれば、当該企業の販売製品のリストに関する主張も提起できると解するのが合理的である (7.85)。よって、EU の第 2 の手続的異議も認められ

<sup>14</sup> パネルでは、概要、以下のような事実関係が認定されている。

委員会は、2012 年 5 月 30 日付の書簡で、原調査での正常価額の決定に関する情報を中国生産者に伝えた (7.72)。

その後中国生産者は、公開された情報では不十分で、インド生産者の製品等に関しさらなる情報を求めた (7.73)。中国生産者の 2012 年 6 月 12 日付の書簡では、2012 年 5 月 30 日の情報公開では、ダンピングマージンの決定に使われたインド生産者の製品タイプの情報が全く含まれていないので、インド生産者が販売した製品タイプの「正確かつ詳細な特性」についての情報を求めるとの主張がされている (7.73)。

委員会は、2012 年 6 月 26 日付のメールで、インド協力生産者が販売する「モデル」は秘密前提で提供されており公開できないと返答した (7.74)。

その後中国生産者は委員会宛書簡で、インド生産者の製品情報なしでは調整の要請が困難であり、製品特性に関する情報を再度要請した (7.74)。

これらを受け、委員会は、2012 年 7 月 5 日付書簡で、PF 社の製品特性に関する情報 (特にコーティングと直径) を提供した。



ない (7.86)。

### (3) 6.4 条

#### 【中国の主張及び 6.4 条の適用要件】

中国は、PF 社の製品のリストと特性に関する情報を閲覧する適時の機会 (provide timely opportunities) を与えなかったことは 6.4 条違反になると主張 (7.87)。問題となる情報は、6.5 条及び 6.5.1 条に関する中国の主張の対象と同じ情報である (7.87)。

6.4 条の義務は 3 つの条件を満たす情報に適用される (7.88)。第 1 に当該利害関係者の主張の提示に関連がある (relevant) こと、第 2 に 6.5 条にいう秘密に該当しないこと、第 3 に I A により使われた (used) ことである (7.88)。

PF 社の製品リスト及び製品特性の秘密扱いを正当化する根拠がなく、6.5 条違反が成立することは前述のとおりであり、本主張との関係では当該情報を 6.5 条の秘密に該当しないものとする (7.88)。よって第 2 の条件は満たされる (7.88)。

#### 【利害関係者の主張との関連性】

第 1 の条件について、情報が (主張の提示に) 関連するかどうかは、閲覧を求める利害関係者の観点から検討されるべきで、IA の観点からではない (7.89)。

中国生産者が当該情報の閲覧を要請したこと、しかしそれが提供されなかったことは、EU も認めるが、この要請自体、中国生産者が、当該情報が主張提示に有益であると認めることを示すものである (7.89)。さらに、生産者が繰り返し閲覧を要請したのは、この情報が、正常価額に関してダンピングマージンを決定するからであり、当該情報の性質自体、中国生産者の主張提示への有益性を示す (7.89)。

ダンピング計算が AD 調査の最重要点の一つであること言うに及ばず、よって第 1 の条件も満たすと考える (7.89)。

#### 【IA による当該情報の使用】

第 3 の条件について、情報が I A に「使用」されたかは、I A の決定で当該情報に具体的に依拠されたかどうかで決まるものではなく、当該情報が AD 調査に「必要な手続 (a required step)」に関連するものであれば「使用」したと考えられるべきである (7.90)。

本件の情報は、中国生産者のダンピングマージン計算における正常価額の決定に関するものである (7.90)。ダンピング計算が AD 調査の基礎的な手続であることからすれば、委員会が当該情報をレビュー調査で使ったことは明らかである (7.90)。よって、第 3 の条件も満たす (7.90)。

### 【開示時期（6.9条による開示）】

EUは、PF社の製品特性に関する情報は中国生産者に開示されたというが、それは6.9条の重要事実の開示として、最終の決定の前になされる開示であった（7.91）。6.9条による最後の開示では、中国生産者にその主張提示のため情報を使う適切な機会としては遅すぎ（too late）で、6.4条に従って情報を閲覧する「適時の機会」を与えたものとはいえない（7.91）。

情報開示の提示の機会提供をしなかったものであり、6.4条違反を認定した（7.92）。

## (4) 6.2条

### 【中国の主張】

中国生産者にPF社製品のリスト及び特性を閲覧する機会を適時に与えなかったことは、6.2条違反にあたる。第1に、6.4条違反は同時に6.2条違反になり、第2に、6.4条違反が成立しないとしても、情報閲覧の適時の機会を与えなかったことは、利益防御のため必要な情報（PF社の製品リスト及び製品特性）にアクセスさせなかったことになる（7.93）。

### 【パネルの判断】

中国生産者は、PF社製品のリスト及び製品特性に関する情報へのアクセスがあれば、（PF社価格に基づいて決められた）正常価額、または輸出価格の調整を求められたかもしれない（7.94）。この情報を閲覧せずして、中国生産者に6.2条にいう利益防御のための十分な機会があったとは考え難い（7.94）。

上級委員会<sup>15</sup>は、6.4条の情報開示の目的の一つは、利害関係者に「当該情報に基づき主張を準備させる」ことであり、6.4条にいう「主張(presentations)」は、AD調査の対象とされた輸出者の利益防御のための主たるメカニズムであるから、証拠を開示せず輸出者の防御提出の機会を奪うことは6.2条に違反するとした（7.95）。この上級委員会の判断からも、中国生産者にPF社製品のリスト及び特性を開示しなかったことは、6.2条の義務に違反すると認める（7.96）。

## 3. 6.1.2条

### (1) 中国及びEUの主張

中国は、PF社から提供された製品リスト及び製品特性に関する情報を、中国生産者が速やかに入手できるようにしなかったとして、EUは、利害関係者が提出した証拠は「他の利害関係者」が「速やかに入手できるようにする (made available promptly)」ことを定め

<sup>15</sup> EC—ブラジル産の可鍛鉄製管継手に対するアンチダンピング措置 (WT/DS219/AB/R、2003年8月18日採択)。

る 6.1.2 条に違反すると主張する (7.99)。

中国は、代替国生産者が 6.1.2 条の「利害関係者」に該当するかについて、(i) 第三国生産者は 6.11 条の利害関係者の一覧に現れないが、本件の PF 社は調査に積極的に参加し、多くの情報も提供しており、利害関係者と考えべきこと (7.99)、(ii) 原手続で上級委員会は、6.5 条及び 6.5.1 条の義務は PF 社の提出証拠にも適用されるとしており、これは PF 社が利害関係者であることを認めたものと主張する (7.100)。

EU は、(a) 管轄に関する異議として、中国は原手続で 6.1.2 条を主張できたが主張しなかったのであり、21.5 パネルの審査範囲外である (7.100)、(b) 内容面に関して、PF 社は、レビュー調査における利害関係者にあらず、6.1.2 条の義務は PF 社が提出した情報に適用されない (原手続の上級委員会も、6.5 条及び 6.5.1 条が PF 社の提出した情報に適用されるとしたもので、PF 社が 6.11 条の「利害関係者」にあると述べたわけではない。) (7.102)、(3) 問題となる情報は秘密情報であり、中国生産者に開示する義務を負わないとした (7.103)。

## (2) 審査範囲

### 【審査範囲の判断基準及び 6.1.2 条の義務の範囲】

審査範囲に関する EU には、6.4 条及び 6.2 条に関する中国の主張と同様、US—ゼロイング (EC) (21.5-EC) の法理が適用され (7.107)、第 1 に、当該主張が原手続でも主張できたかどうかの問題となり、主張できなかったと認める場合は審査事項の範囲内となるが、主張できたと認める場合は、第 2 に、当該主張が、原措置と変わらない側面で MTTC と一体化された部分を争うものかどうかを審査し、これが肯定される場合は審査事項に含まれる (7.108)。

6.1.2 条は、提出された非秘密情報の開示のみを求めるものである。(7.109)。

6.1.2 条は、利害関係者より書面で提出された証拠を、他の利害関係者が「速やかに入手」できるようにしなければならないが、「速やか」さは、IA が比較的早くこの義務を履行すべきことを示唆する (7.109)。例えば、Guatemala-Cement II のパネル<sup>16</sup>は、20 日間の遅れは 6.1.2 条の「速やかに」の要件を満たさないとした (7.109)。

6.1.2 条の義務は、利害関係者が「書面により提出した証拠」に適用されるが、利害関係者は、IA に対して、調査中の異なる手続的段階で異なる問題について書面で証拠を提出する (7.110)。調査では、通常、いくつかの情報源に対して異なるタイミングで情報提供が要請されることからして、6.1.2 条の義務は提出物別 (a submission-specific basis) に適用されると考えるのが論理的である (7.110)。すなわち、6.1.2 条は、IA に書面で証拠が提出される都度、当該証拠を他の利害関係者に速やかに開示するよう求めるものである

<sup>16</sup> パネル報告書、グアテマラ—メキシコ産の灰色ポルトランドセメントに対するアンチダンピング税 (WT/DS156/R、2000 年 11 月 17 日採択)。

(7.110)。

#### 【原手続で製品リスト及び製品特性の本件証拠の非開示を争えたか】

中国が、開示されなかった証拠と主張するのは、PF 社製品のリスト及び製品特性に関する情報である (7.111)。

製品リストは、原調査の現地調査中に DMSAL ファイルとして提出された (7.111)。

製品特性に関する証拠は、原調査及びレビュー調査中に DMSAL ファイル及びその他の書面により提出された (7.111)。これら証拠が原調査及びレビュー調査を通して中国生産者に開示されなかったことは争いが無い (7.111)。

原調査で中国生産者は、製品リスト及び特性に関する情報の存在を知らなかった (7.112)。中国によると、この情報の存在が知らされたのは、委員会の 2012 年 7 月 11 日付メモによる説明によるという (7.112)<sup>17</sup>。中国生産者がリスト・特性に関する情報 (の存在) を知らなかった以上、中国は原手続で、中国生産者に情報が速やかに開示されなかったことを争うことはできず、この情報の開示に関して、原手続で 6.1.2 条違反の主張をすることはできなかった (7.114)。したがって、本主張はパネルの審査事項に含まれる (7.115)。

### (3) 6.1.2 条違反の成否

#### 【代替国生産者の「利害関係者」該当性】

中国は、情報が速やかに開示されなかったことは 6.1.2 条に違反すると主張し、その前提として、(a) 当該情報は秘密に該当しないこと、(ii) PF 社が「利害関係者」に該当すると主張する (7.116)。製品リスト・製品特性に関する情報の秘密扱いが 6.5 条違反であることは既に認めており (当該情報は秘密に該当しない)、問題は PF 社が「利害関係者」に該当するかである (7.116)。

「利害関係者」は 6.11 条で定義されるが、この定義の第 1 部分は、IA が利害関係者として取り扱わなければならない団体を規定し (柱書の「含む」という語はこのリストが網羅的でないことを示す)、第 2 部分は、第 1 部分に列挙されていない団体を利害関係者に含むことは「妨げない」と規定する (7.117)。

代替国生産者である PF 社が、上記第 1 部分の列挙団体に含まれないことに争いはないが、中国は、本調査への積極的な参加及び大量の情報を提供したことに鑑み、PF 社は本調査の利害関係者に該当すると主張する (7.118)。

しかし、6.11 条の第 2 部分は、IA に大量の情報を提出した者や調査に積極的に参加した者が自動的に利害関係者になるとは規定しておらず、むしろ利害関係者の地位獲得は IA の

---

<sup>17</sup> 当該メモによると、製品特性 (直径、長さ、コーティング) に関する情報は、(この段階で) 調査手続において、はじめて中国生産者に提供されたという (7.114)。EU も、この情報は原調査で (委員会に) 提出されたが、中国生産者にはレビュー調査に入ってから開示されたことを認める (7.114)。

決定を条件とする (7.118)。利害関係者の立場には権利義務が伴うものであり<sup>18</sup>、6.11 条に列挙されない当事者を利害関係者に含める決定は重要であるから、この決定は調査記録にも表れるはずである (7.119)。しかし本件の記録上、委員会が PF 社を利害関係者と決定したことは示されていない (7.118)。したがって、PF 社が「利害関係者」にあたるものとは認められず、PF 社が提供した証拠に 6.1.2 条の義務は適用されない (7.119)。

### 【ファスナー上級委判断の評価】

中国は、原手続における 6.5 条と 6.5.1 条との主張との関係で、原手続の上級委員会 (EC-Fasteners (China)) は PF 社を原調査の「利害関係者」と認めたと主張する (7.120)。

中国は、上級委の脚注 780 の記載は、上級委が、PF 社は、6.11 条のリストに含まれていないとしても、利害関係者と扱うべきとしたものと主張する (7.122) [上級委脚注 780:「委員会が正常価額を代替国生産者の情報に基づき決定することを決め、また PF 社が調査に参加したことにより、PF 社は正当理由を示すことにより機密情報の保護を受けられるし、6.5 条及び 6.5.1 条の義務が適用される。」]。

しかし、この脚注の記載は、6.5 条の義務の範囲について述べたものであって、PF 社が原調査で利害関係者に該当するかではない (7.122)。上級委は、PF 社が適用する情報に 6.5 条及び 6.5.1 条の保護が与えられるべきというだけで、PF 社が利害関係者にあたるとは述べていない (7.122)。したがって、6.1.2 条に関する中国の主張は認められない (7.123)。

## 4. 2.4 条 (最終文)

### (1) 中国の主張及び原手続の経緯

中国は、レビュー調査の正常価額計算に使用された PF 社製品の特性に関する情報を伝えなかったことは、2.4 条の最終文に違反すると主張した (「当局は、関係当事者に対して、公正な比較を確保するためにいかなる情報が必要であるかを示すものとし、また、不合理な立証責任を課してはならない。」) (7.134)。

中国の主張は原手続における上級委の判断に依拠しているもので、原手続での 2.4 条に関する中国の主張の評価を確認する (7.135)。原調査で、委員会は、PF 社及び中国生産者に対して、製品管理番号 (PCN) に基づいて情報提出を要請した (同番号は 6 つの特性を含んでおり、ファスナーのタイプ、強度、コーティング、(コーティングへの) クロムの使用、直径及び長さ・太さであった。) (7.136)。しかし、PJ 社が PCN に基づいて情報提供しなかったため、委員会は、正常価額と輸出価格の比較に「製品タイプ」というものを使い、そ

<sup>18</sup> パネルは、6.11 条第 2 部分は、IA は、代替国生産者やその他当事者が、利害関係者として調査に参加することを認めることができることを暗に示すが、利害関係者の立場には権利義務が伴うものであり、義務としては、例えば、秘密情報の開示用サマリーの提出、IA からの要請による情報提供があり、権利としては、6.2 条により利益を防御できる機会が与えられること、6.4 条により調査記録の開示情報を閲覧できるとする (7.119)。

れは(a)強度と、(b)標準ファスナーと特殊ファスナーのいずれかという 2 つの要素により識別された (7.136)。PCN の残りの要素は価格比較で考慮されなかった (7.136)。

原手続で、中国は、PF 社の販売した製品タイプに関する情報が手続の最終段階まで開示されなかったとして 6.4 条違反を主張し (7.137)、原パネルは、情報閲覧の適時な機会を与えなかったとして同違反を認めた (7.137)。

さらに、中国は 2.4 条違反も提起し、委員会は「製品タイプ」に反映されていない PCN 要素についての調整の可否を検討しなかったと主張した (7.137)。原パネルはこの主張を退けたが、上級委は、パネルに同意せず、「2.4 条は、公正な比較を確保するための情報が必要かを当事者に知らせることを IA に義務づけ、最低限 (at minimum)、価格比較の目的で使われた製品か製品グループを当事者に知らせることを要請する」ということのほか、「価格比較に使用した製品タイプを手続の最終段階まで明確に示しておらず、中国生産者が価格比較に影響し得る差異の調整を求める機会を奪ったものであり、2.4 条に違反する」とした (7.138)。

## (2) 2.4 条最終文の適用

### 【修正 PCN の採用及び中国生産者の状況】

レビュー調査での事実関係についてみるに、委員会は、当初、原調査と同じ 2 要素（強度と標準・特別ファスナーの区別）に基づきダンピング認定をしようとしたが、中国生産者から他の情報も見べきとの要請があったのを受けて、委員会は「修正 PCN」を使うこととした (7.139)。

修正 PCN で考慮される製品特性は、標準・特別の区別、強度、コーティング、直径、長さである (7.139)。

修正 PCN の構成は中国生産者に伝えられたが、度々の要請にかかわらず、PF 社製品の特性は開示しなかった (7.139)。したがって、中国生産者は、製品をグループ分けする根拠や、委員会がどの製品特性を考慮したかは知っていたが、特定のどの製品タイプがどれと比較されたか、自社製品が PF 社のどの製品と比較されたかは知らなかった (7.139, 141)。中国生産者は、修正 PCN と整合的に製品タイプが分類されたかを知ることはできず、比較された製品タイプに照らして修正 PCN に含まれたもの以外の要素により調整すべきであったかを知ることもできなかった (7.141)<sup>19</sup>。

### 【2.4 条最終文の義務の内容】

これは 2.4 条最終文の義務にそぐわない (7.142)。2.4 条最終文は、公正な比較の義務に関して手続的な要請を追加する (7.142)。輸出者が調整の申立てを実質化するには、まず

---

<sup>19</sup> パネルは、レビュー調査では、原調査で使われた製品タイプより多くの製品特性を含む修正 PCN が使われたが、現に比較された製品タイプと製品特性について、中国生産者が闇の中のまま (left in the dark) である事実は変わらないと指摘した (7.141)。

IA が「公正な比較を確保するため当局がどの情報が必要かを当事者に伝え」なければならない (7.142)。原手続の上級委が明らかにしたとおり、IA は、利害関係者に対して、最低限、価格比較を行う製品グループを明らかにしなければならない (7.142)。

しかし、委員会は、中国生産者に PF 社製品の特性に関する情報を提供しておらず、これにより、中国生産者が、2.4 条の調整を求めるかどうかについて、十分な情報を得て決定する機会を奪ったものであり、2.4 条最終文の義務に違反する (7.142、148)。

### 【代替国方式の特殊性】

なお、上記認定は、本件特有の事実状況に基づくものである (7.149)。

代替国方式の場合、正常価額の情報は海外生産者自らの価格ではなく第三国から得られる情報によるため、当該情報に対する海外生産者のアクセスが問題となり、この場合、IA は、正常価額に関する情報を可能な限り公開する方法を検討し、海外生産者が公正比較のプロセスに実質的に参加できるようにしなければならないのであり、すなわち、IA は、調整を求める根拠となる情報へのアクセスに関して、代替国方式における海外生産者が、通常調査における生産者と同等になるよう、努力しなければならない (7.149)。

## 5. 2.4 条 (公正な比較)

### (1) 中国の主張

中国は、ダンピングマージン算定にあたり、中国生産者が EU に販売する「標準」ファスナーの輸出価格と、PF 社が販売する「標準」ファスナーの正常価額の比較が確保されていないとして、2.4 条違反を主張する (7.150)。

中国の主張は 2 点あり、第 1 に、高級使用向けだが、顧客の図面に基づいて製作されていないファスナーを「特別」に分類しておらず、第 2 に、PF 社が提供する標準・特別ファスナーの製品リストの正確性を客観的に評価していないことである (7.150)。

### (2) 審査範囲

#### 【原手続で排除】

EU は、本件主張は審査対象外と主張し、第 1 に、この主張は原手続で提起されて退けられたと主張した (7.158)。

原手続で中国は、標準ファスナーと特別ファスナーの区別を争ったが、損害認定 (ダンピング輸入品が国内産業の価格に及ぼす影響) に関するもので、主張の対象は、中国から EU に輸出されるファスナーと、「EU 生産者が生産」するファスナーの違いであった (7.159-160)。

他方、本件主張は、委員会のダンピング決定に関し、中国から EU に輸出される標準ファスナーと PF 社がインドで販売する標準ファスナーとの比較に関して主張するものである (160)。

この 2 つの主張は、ダンピング決定と損害認定と法的に異なるし、事実関係においても異なり (異なるファスナー間の差異を問題とする)、よって、2 つの主張が同じものとは認められない (7.160)。

#### 【原手続で主張できた】

第 2 に、EU は、中国は、本件主張を原手続で提起することができたが、提起しないことを選択したと主張する (7.161)。

本件主張の要点は、高級使用向けだが顧客の図面に基づいて生産されていないファスナーを (「特別」ではなく) 「標準」として扱い、これを中国生産者が輸出する「標準」ファスナーと比較した点だが、この点の議論が原調査でなされた証拠は認められない (7.171)。委員会はレビュー調査でこの区別に関する情報を開示し、これにより委員会と中国生産者との間の多くのやりとりの引き金となった (7.171)。これら事実関係からすると、この問題に関し中国が原手続で主張できたとはいえず、よって本件主張は審査事項に含まれる (7.171)。

### (3) 実体面 — ハイエンドユーザーへ販売されるファスナーの取扱い

#### 【中国の主張】

中国は、PF 社が販売する「標準」ファスナーと中国生産者が輸出する「標準」ファスナーの価格が比較されるべきだが、それが適切になされていないと主張する (7.173)。

中国は、ハイエンドユーザーに販売されるが、顧客の図面に基づいて製作されないファスナーは、「標準」ではなく「特別」として扱うべきと主張する (7.175)<sup>20</sup>。ハイエンドユーザー向けのファスナーは、中国生産者が EU に輸出するファスナーより高いため、これを「標準」として正常価額認定に使用すればダンピングマージンが増加するからである (7.175)。

#### 【「標準」と「特別」の区別】

原調査の最終決定で、「標準」と「特別」は、ファスナーが関連する業界のスタンダードに適合するものか、顧客の特別の設計その他要件に従ったものかで区別されていた (7.179)。

標準ファスナーは、在庫からとられ、梱包して顧客に発送されるが、特別ファスナーは、顧客自らが設計するかその他特別の仕様による注文したときに製造されるものであり、こ

<sup>20</sup> 自動車メーカーのようなハイエンドユーザーが「標準」ファスナーを注文する場合は 2 つのパターンがあり、第 1 は、標準ファスナーを注文するが、特定の業界標準を満たすよう、注文品の中でより変化を少なくするよう求められる場合であり、生産者は変化幅を限定や削除するため追加の費用が発生することになり、第 2 は、ハイエンドユーザーが全く追加の要求をしないで「標準」ファスナーをそのまま買う場合である (7.174)。中国が問題にするのは第 2 の場合である (7.175)。



の区別はレビュー調査でも維持された (7.179)。

#### **【販売価格の違いだけで異なる製品になるものではない】**

本件調査において、顧客の図面の有無を標準と特別の区別の基準とすることについて、委員会が非客観的または偏っていたと認める理由はい見出せない。

中国は、顧客の図面によらない標準ファスナーを、ハイエンドの顧客に販売するとき、なぜ「特別」として扱うべきかの理由を説明していない (7.182)。単に販売事業者が、標準ファスナーを自動車生産者に販売するときは高い価格で販売している事実は、標準ファスナーを特別ファスナーに転化させるものではない (7.182)。同じ製品であっても、異なる顧客には異なる価格で販売することは通常であり、このような価格の区別は必ずしも販売製品を異なるものとはしない (7.182)。

#### **(4) 実体面 — PF 社のリストの正確性評価**

##### **【中国の主張及びパネルの結論】**

中国は、PF 社が提出した標準・特別ファスナーのリストの正確性が合理的に確認されていないと主張し、特に、リスト検証のため、現地調査を行わなかったことを指摘する (7.188)。

リスト検証のため 2 つの方法 (ウォークスルーテスト及び価格チェック (PF 社による標準・特別の分離の正確性を平均価格との比較により検証)) がとられたことは中国も認めるが、中国はこれではリストの正確性を検証するために不十分とする (7.188)。

パネルは中国の主張には賛同しない (7.188)。

##### **【正確性検証の方法 (ウォークスルーテスト)】**

PF 社のリストの正確性を検証するため、ウォークスルーテストが実施された (7.188-9)。これは、取引別に整理された販売リストの正確性に対する詳細な検証であり、当該販売に関連する書類を確認して販売情報をテストし (例えば、国内販売の場合、契約書・注文書、価格交渉、生産・在庫の注文、在庫の動向、包装、発送、支払等)、このテストにより IA が情報の正確性に満足できるまで大量の取引数がチェックされる (7.189)。

ウォークスルーテストは、報告対象の販売全体から選定された販売に関連する一連の書類の正確を検証するものと認められる (7.190)。中国も、PF 社リストの正確性を検証するためこのテストを実施したことは争わず、これでは PF 社の情報の正確性が検証できないとの主張だが、その根拠は認められない (7.190)。

##### **【情報正確性確認の方法 — AD 協定上の規律】**

6.7 条は、IA は現地調査をできると規定するが、同条は利害関係者から提出された証拠を検証するため現地調査をすることを義務づけるものではない (7.191)。

6.6 条に規定された一般的義務<sup>21</sup>は、IA は認定の根拠とする情報の正確性を確保することであり、この一般的義務を遵守するための特定の方法は規定していない (7.191)。WTO ケース法上も、現地調査は一般的なプラクティスではあるが、協定は 6.6 条の義務を履行するため、現地調査が唯一の方法とも推奨する方法ともしていないことが認められている (7.191)。

中国は、本件では現地調査を実施すべきと主張するが、これを支持する理由は見いだせず、ウォークスルーテストの実施が、偏らない IA に期待されているものと一致しないとは認められない (7.191)<sup>22</sup>。

ここでの問題は、委員会が情報の正確性を検証するために採用した方法が、17.6 条による偏りのない客観的な事実評価といえるかであって、そうでないことを中国は示せていない (7.193)。よって、委員会は、ダンピングマージン計算に際して、標準ファスナーの価格と標準ファスナーの価格を比較せず、2.4 条に違反するとの中国の主張は認められない (7.194)。

## 6. 2.4 条 (差異の調整)

中国は、価格比較に影響するいくつかの要素を調整しなかったとして、2.4 条違反を主張し、具体的には、委員会が考慮しなかった事情として、課税の差異、物理的特性の差異、その他の差異の 3 点をあげる (7.196)。

### (1) 課税に関する差異

#### 【中国及び EU の主張】

中国は、PF 社は、ファスナーの原材料であるワイヤーロッドの 80%を輸入しており、輸入に際し輸入税その他の間接税を支払うのに対して、中国生産者はワイヤーロッドを中国国内で調達するため、上記支払いはなく、この差異は価格比較に影響を及ぼすものとして調整すべきであったと主張する (7.209)。

EU は、中国の主張は代替国方式による効果をもとに戻そうと (aim to undo) するものであり、本紛争で取り扱う問題ではなく、また、中国はこの差異が価格比較に影響を及ぼす

---

<sup>21</sup> 6.6 条：「当局は、6.8 に規定する場合を除くほか、利害関係を有する者が提供した情報であって、自己が行う認定の根拠とするものの正確さについて、調査の過程において十分に確認する。」

<sup>22</sup> 委員会は、ウォークスルーテストのほかに、情報の正確性を検証するため価格の分析を行い (標準・特別のリストに記載された価格を) 平均価格と突きあわせてチェックした (7.192)。

中国は、平均価格との関係を確認するだけでは、特別ファスナーが当該製品特性により低価格となっている場合を発見できず、標準ファスナーの輸出価格が特別ファスナーの正常価額と比較されないことは確保されないと主張する (7.193)。

抽象的には中国の主張は同意でき、平均価格のチェックでは特別ファスナーのリストに含まれる各取引が真に特別ファスナーに関係するものであるかは検証することはできないが、AD 協定は本件のような場合にそこまで争う余地のない証拠 (conclusive evidence) を求めているとは認められないし、特に本件のような多数の販売取引が対象となる場合にそのような証明を求めることが可能・実際的とはいえない (7.193)。

ことも立証していないと主張する (7.209)。

#### 【パネルの判断】

EU に同意する (7.218)。

中国は、代替国方式の使用を問題とはせず、あくまで価格比較に影響を及ぼす差異の必要な調整を求めるものと主張するが、中国の主張に沿って認定することは、代替国方式に依拠できる委員会の権利を弱め得る (would undermine the Commission's right) ものである (7.218)。

委員会は、中国国内でワイヤーロードに支払われる価格をふくめて、中国生産者が市場経済原理に従って運営されていないことを決定した上で代替国方法によっているのであり、この決定の結果として、委員会は、中国生産者の正常価額を PF 社の国内価格に依拠することを決めたのであり、PF 社がワイヤーロードの輸入に支払う価格も考慮して PF 社が市場経済原理に基づき運営されていることを認めたものである (7.218)。中国生産者の正常価額決定にあたり、このような例外的な方法によることにしたのは、まさに中国生産者のコストや価格が市場経済原理を反映していないという前提の判断が理由である (7.218)。

課税に関する差異を調整すべきとする申立ての拒否について、2.4 条違反は認められない (7.223)。

## (2) 物理的特性に関する差異

#### 【中国の主張】

物理的特性の差異に関して、中国は、特性を 2 つのグループに分け、第 1 は当初の PCN に含まれた特性 (コーティング、クロム、直径、長さ、ファスナーのタイプ)、第 2 は当初 PCN に含まれていない特性 (トレーサビリティ、基準、欠陥の割合、硬さ、屈曲に対する強度、衝撃に対する強靭さ、摩擦係数) であり、第 1 については、当初 PCN に含まれた特性を考慮しなかった点が 2.4 条違反するとし、第 2 については、中国生産者に対して調整の申立てを実質化するための情報を提供しなかった点が 2.4 条に違反すると主張する (7.224)。

#### 【PCN に含まれた物理的特性】

当初 PCN に含まれた特性の差異について、2.4 条は、調整を要請する利害関係者が、比較される製品に価格比較に影響を及ぼす差異があることを IA に示した場合に、調整を行うことを規定するが、中国生産者はその指摘するいずれの特性についても価格比較に影響を及ぼすことを示せていないので (7.225-9)、中国の指摘する物理的特性の差異を価格比較で考慮しなかったとして 2.4 条違反は認められない (7.230)。

#### 【PCN に含まれない物理的特性】

当初 PCN に含まれていない特性に関して、中国は、この特性に関する情報が中国生産者に提供されなかったことを主張するが、委員会の情報提供に関してはすでに 2.4 条最終文の違反を認めているが、2.4 条の公正比較義務の違反を認めるためには、中国生産者が調整を求める実質的な要請をして、委員会がそれを拒否したことを示す必要があるが、中国はこの主張をしておらず (7.235)、よって、当初 PCN に含まれていない物理的特性の差異について調整しなかったことを理由とした 2.4 条違反は認められない (7.236)。

### (3) その他の差異

中国は、2.4 条の公正比較義務に違反して、中国生産者の調整の申立てが拒否されたとして、「原材料への容易なアクセス」、「自家発電電気の使用」、「効率性及び生産性」をあげる (7.240)。

中国生産者が委員会に提出した書簡は、各コスト要素に発生する金額について PF 社と中国生産者の差異が示されているが、これら差異がどのように価格比較に影響を及ぼすか示されていない (7.242)。調整の要請で成就するためには、差異が価格比較に影響を及ぼすことを示し、それにより 2.4 条に基づき調整を求めなければならないが、これを認める証拠はない (7.243)。

他に、EU は、中国の主張は、代替国価格方法への依拠を部分的に無意味にしようとするもの (undo the recourse to the analogue country method) と主張するが、非市場経済国に対する調査で代替国価格が使用される場合、費用 (コスト) についての差異の調整を求めることは、代替国価格方式への依拠を害する (undermine) ものであり、EU の主張に同意する (7.245)。同じ製品を作っている 2 つの国の 2 つの会社が、様々な理由により負担するコストが異なることは自然であり、それには原材料の入手のしやすさや、エネルギー供給状況も含まれるが、代替国方式が使用される場合、I A は、このようなコストの違いについて調整することは義務付けられていない (7.245)。

よって、上記差異について 2.4 条の公正比較義務の違反は認められない (7.250)。

## 7. 2.4 条及び 2.4.2 条

### (1) 中国の主張

中国は、レビュー調査でのダンピングマージン計算で、一部の輸出取引が除外されたことを 2.4.2 条違反と主張する (7.254)。中国は、委員会は、中国から EU に輸出される全てのモデルのファスナーは、インドで PF 社が製造販売するファスナーと「同種」と認めたのであるから、2.4.2 条にいう「比較可能」に該当し、したがって、マージン計算ではすべての輸出取引が含まれるべきであったと主張する (7.254)。

EU は、レビュー調査において、PF 社の国内販売リストに比較可能な取引が認められるすべての輸出取引が含まれており、すべての比較可能な輸出取引に基づきダンピング決定はされていると主張する (7.256)。EU は、2.4.2 条に「比較可能」などの文言があることを強調し、この条項は IA に比較可能でない取引の比較を求めるものではないと主張する (7.256)。

## (2) 事実関係

事実関係について当事国間に争いはない (7.259)。

レビュー調査において、委員会は WA-WA 方式により正常価額と輸出価格を比較したが、第 1 段階として、モデル別の比較をし、第 2 段階として、モデル別の比較結果を合計し調査対象製品のダンピングマージンを決定した (7.259)。

第 1 段階において PF 社が販売するモデルと対応しないモデルの輸出は計算から除外されたため、この輸出はダンピングマージンの計算において考慮されず、これは第 2 段階において考慮に含まれていない (7.259)。

委員会は、モデル別計算の結果を合計してから、ダンピングの合計額を、第 1 ステップの計算で含まれたモデルの合計輸出額で除したため、第 1 段階で除外された輸出は調査対象製品全体のダンピングマージンの計算式の分母からも除外された (7.259)。

## (3) パネルの判断 (すべての比較可能な輸出取引)

ダンピングを定義する 2.1 条は、調査対象「製品」と規定し、製品の一部とはしておらず、また 2.1 条に関する WTO 先例も一貫して「ダンピングは IA により定義された製品全体との関連において定義される」としている (7.264)。2.1 条のダンピングの定義からすると、一定の輸出取引を除外して計算されたダンピングマージンは、調査対象製品全体について計算されたものとはいえず、したがって、そのような計算は全ての比較可能な輸出取引の加重平均との比較を規定する 2.4.2 条に違反し得る (7.265)。

EU は、「比較可能」な輸出取引はすべて計算に含めており、他の方法によれば、輸出取引を「比較可能でない」正常価額取引と比較することになると主張するが、同意できない (7.266)。

2.4.2 条の「比較可能」の意味は先例で議論されており、上級委 (EC-ベッドリネン) は、「「比較可能」という用語の使用は、IA が「加重平均によって定められた正常の価額と比較可能なすべての輸出取引 (all comparable export transactions) の価格の加重平均との比較」に基づいてダンピングマージンの存在を求める義務をどのような意味においても減殺するものではない」とし、また、調査対象製品と「同種の製品」を決めた後に、その製品の一定のタイプやモデルのものの物理的特性が異なり「比較可能」でないということは

できないとした (7.266)。

この上級委の認定は、IA が調査のためにいったん同種の産品を定義した後は、その同種の産品に含まれる製品タイプのすべての輸出販売がマージン計算に含まれなければならない、一定の製品タイプの輸出取引について、比較可能な国内販売がないとの理由でダンピング決定から除外することはできないものと理解される (7.267)。上級委が示したとおり、「同種の産品」に含まれるすべての製品タイプやモデルは必然的に「比較可能」であり、これらタイプやモデルの輸出取引は全て 2.4.2 条の「比較可能」な輸出取引にあたる (7.270)。中国生産者のいくつかのモデルの輸出取引を除外したことにより、「すべての比較可能な輸出取引」に基づいてマージン計算を義務づける 2.4.2 条に違反したものである (7.270)。

2.4.2 条違反を認めたので、2.4 条違反の主張は判断しない (7.276)。

## 8. 3.1 条及び 4.1 条

### (1) 中国の主張

中国は、(i)原調査において、損害のサンプルに含まれることを希望しない EU 生産者は国内産業の定義から除外されたこと、これについて上級委が、この自己選定に基づき国内生産者を国内産業の定義から除外することは歪曲の実質的なおそれがあるとして、4.1 条違反を認めたこと、(ii)レビュー調査において、委員会は、原調査の通知所定の期限内に自己申告があったすべての EU 生産者を、損害サンプルへの希望にかかわらず、国内産業の定義に含めることとしたことを指摘した (7.279)。

しかし、中国は、原手続での問題は解消されておらず、引き続き 4.1 条が継続しているとして、理由として、原調査の通知はサンプリングと国内産業の定義の問題を混同したため、EU 生産者が調査に参加するのを躊躇させており (7.280)、原紛争の DSB の勧告に従うためには、国内産業の定義に含まれる生産者の選定プロセスをはじめからやり直す必要があると主張する (7.281)。

### (2) 原手続における上級委の判断及び本件のパネル判断

#### 【原手続上級委の判断 — 歪曲の実質的リスクの導入】

原手続において上級委は、総生産高の 27%は「最も低い部類 (at the lower end of the spectrum)」と指摘しつつ、その数字でも、定義付けが「歪曲の実質的リスク (material risks of distortion) を導入」しないものであれば、「相当な部分 (major proportion)」を満たすことは可能とした (7.293)。

その上で、本件については、サンプルに含まれる希望に基づいて国内産業を定義することにより、国内生産者に自己選定 (self-selection) プロセスを課して、歪曲の実質的リ

スクを導入したものであり、国内産業の定義とサンプルの選定という 2 つの異なる手続を混同する (confuses two different steps) アプローチであるとした (7.293)。

### 【本件パネルの判断】

委員会は、レビュー調査で、国内生産者に対して新たに参加希望は募っていない (7.296)。原調査の開始通知所定の期限までに自己申告したすべての EU 生産者を対象として、国内産業を再定義したものである (7.296)。

しかし、国内産業の定義の境界線が、原調査の開始通知によって画されている事実は変わらない (7.296)。新しい国内産業の定義に含まれた国内生産者は、損害サンプルに含まれることを同意した場合のみ協力とみなすと明確に記載された、当初の開始通知を受けて自己申告した者であり、上級委がいう、自己選定プロセスや国内産業の定義と損害サンプルの設定の混同は、レビュー調査でも引き続き存在するものと認められる (7.296)。

### 【EU の主張 — 中国—自動車パネル判断との関係】

EU は、China -Autos (US) パネルは、中国の IA による登録要件は歪曲の実質的なリスクを導入するとの主張を退けたもので、EU の主張に沿うものと指摘する (7.297)。

このパネルで問題となった登録要件は、「利害関係者に対して、期限内に自己申告して、自己が国内産業に含まれることを IA に知らせる」ことであるが、このパネルは、調査方法を秩序付けて実施するため IA にある程度の柔軟性は認める必要があるところ、単に国内生産者が参加することを選択しないかもしれないというだけで、登録要件により国内産業を定義することが AD 協定に反するものではないとした (7.297)。

これに対して、本件で問題となっているのはこの登録要件とは異なり、国内産業の定義は、損害サンプルに含まれることの同意を前提としており、これは単に期限までに登録するより明らかに煩雑であり、IA から要求される広範な情報を提供する約束を含むものであり、したがって、このパネルの理由付に基づく EU の主張は採用できない (7.297)。

### 【4.1 条及び 3.1 条違反】

損害サンプルに含まれることを希望する場合のみ協力するとみなすと記載された原調査の開始通知に対応して自己申告した国内生産者に基づいて国内産業を定義することにより、委員会は 4.1 条に違反するものである (7.299)。

IA の損害分析に実質的なリスクをもたらす自己選定に基づく国内産業の定義は、それによる損害認定を必然的に 3.1 条の義務 (積極的な証拠に基づく客観的な損害分析) と不整合にさせるものであり、したがって、委員会の損害決定は、誤って定義された国内産業から得られたデータに基づくものとして 3.1 条違反を認める (7.299)。

### 第3 上級委員会報告書の要旨

#### 1. 6.5条及び6.5.1条

##### (1) 審査範囲 — パネルを支持

###### 【原手続と現手続で「同じ主張」か】

6.5条・6.5.1条に基づく主張が提起できなくするため、EUは、本件主張が原手続で提起されたのと「同じ主張 (the same claims)」であることと、その主張が原手続で「解決された (resolved)」ことを示す必要がある (5.16)。

本件主張と原手続の主張が「同じ」であるかは、両主張の「対象 (object)」が同じかの問題であるとするパネルに同意する (5.17)。原手続での中国の主張は、PF社の回答書で提供された全ての情報と、委員会がダンピング計算に使った「製品タイプ (product types)」(強度と特別・標準ファスナーの区別)の秘密取扱いを問題とするのに対して、21.5手続での主張は、PF社製品のリスト及び特性の秘密取扱いについてである。それは委員会が、原手続におけるDSB勧告に従うため、一定の特性を開示した後に、中国生産者が閲覧を要求したものである (5.22)。したがって、6.5条及び6.5.1条に基づく中国の主張は、原手続と21.5手続で同じものではない (5.22)。

###### 【MTTCとの関係】

パネルは、レビュー調査で、委員会と中国生産者との間でPF社製品のリスト及び特性の秘密取扱いに関して相応の量の意見交換がなされたことを指摘し、これはこの問題がMTTCとDSB勧告との整合性の問題に密接に関連していることを示すとした (5.23)。EUは反対し、DSB勧告は6.5条を含んでいない以上、レビュー調査で取扱いを変更する必要はなかったと反論する (5.23)。

原手続における上級委は、6.5条違反は認定していない (5.24)。しかし、上級委が6.5条違反を認定しなかった措置は、6.4条、6.2条及び2.4条違反を認定した措置 (製品タイプに関する情報の秘密取扱い及び開示の遅れ)と同じである (5.24)。したがって、6.4条、6.2条及び2.4条に従うためとられる措置は、同時に原手続における中国の6.5条違反の主張にも対応するものとなる (5.24)。

委員会は、6.4条、6.2条及び2.4条に関するDSB勧告に従うため、正常価額の決定に関する一定の情報を開示し (それには製品タイプとPF社製品のいくつかの特性を含む)、この開示が中国生産者のPF社製品のタイプ及び特性に関するさらなる情報開示要請につながったが、委員会は秘密として開示を拒否した (5.25)。

これらの状況からすると、委員会のPF社製品のリスト・特性の秘密取扱い及びレビュー調査におけるこれら情報の非開示は、原手続の (6.4条、6.2条及び2.4条にかかる) DSB



勧告に従うための措置 (MTTC) と一体をなすもの (an integral part of) であり、したがって、本手続における 6.5 条及び 6.5.1 条違反の主張は MTTC に対する主張 (claims against MTTC) に該当する (5.26)。

原手続と 21.5 手続における主張は対象が異なること、PF 社製品のリスト及び特性に関する情報の秘密取扱いは MTTC の一体を構成することからして、6.5 条及び 6.5.1 条は 21.5 手続の審査事項に含まれるとしたパネルの判断を支持する (5.27-8)。

## (2) 6.5 条違反を認定したパネルの判断は誤りか — パネルを支持 (6.5 条違反認定)

### a. 6.5 条の「正当理由」の要件

6.5 条及び 6.5.1 条は、秘密性、透明性及びデュープロセスの懸念に対処するため、秘密取扱いの正当な理由が示された情報を守り、他方、秘密情報の内容の合理的な理解を得られるという他の当事者の権利を充足させるため、コミュニケーションの代替方法 (開示用サマリーの提出等) を提供するものである (5.36)<sup>23</sup>。

上級委 (EC-Fasteners) が示したとおり、「正当な理由」は、公衆及び調査の他の当事者の双方から情報を開示しないことを十分に正当化できる理由を意味し、また、「正当な理由」の提示には (それにより生じ得る) 潜在的な結果のリスクを示すことを含み、それを回避することが当該情報の非開示を正当化するだけ重要であることが前提である (5.37)。

6.5 条は「正当な理由」の存在を秘密取扱いの前提条件と規定する (5.38)。秘密取扱いを要請する当事者が正当化理由を提供し、当局はこの理由を評価し、提出当事者が「正当理由」を示したかを客観的に決定しなければならない (5.39)。パネルは、当局が正当理由を客観的に評価したかを審査するにあたり、当局の公表した報告書及びその根拠となる書類に基づき、当該情報の性質及び提出当事者の理由に照らして判断しなければならないのであって、調査記録を新規に審査 (de novo review) して、提出当事者により正当な理由の存在が十分に実質化されたかを自ら決定するものではない (5.40)。

### b. パネルは PF 社の秘密扱いの要請について誤った判断をしたか

#### 【中国生産者は PF 社が主張する正当理由を知る機会を奪われたか】

パネルは、(提出情報の秘密扱いを要請する 2012 年 7 月 3 日付の) PF 社のメールが非開示ファイルに含まれていたため、中国生産者は、PF 社が主張する秘密扱いの正当理由を知ることがも反応することもできなかつたと認定したが、これに EU は反対する (5.45)。

EU の主張に沿う証拠としては、2012 年 7 月 18 日付のヒアリング報告書 (Hearing

<sup>23</sup> 上級委は、6.5 条は、性質上秘密の情報、秘密扱いを前提に提出された情報のいずれにも適用されること、「正当な理由」を示す要件もいずれの秘密にも適用されることも確認した (5.37)。

Officer' s Report、EC が実施したヒアリングにかかる報告書) があり、これにより EU は、中国生産者は PF 社が主張する正当理由を知っており、これに対応する十分な機会があったと主張する (5.45)。そこで、EU は、中国生産者が PF 社の要請に反応する機会を奪われたとするパネルの認定は、6.5 条の適用を誤ったばかりか、DSU11 条の義務にも違反すると主張する (5.45)。

EU は、パネルの証拠評価 (PF 社のメールの評価) を争うが (5.46)、EU が重視するヒアリング報告書をみても、同報告書は単に PF 社が競業者に対する情報開示を望まないことが述べられているだけで、その具体的理由は提供されておらず、同報告書により中国生産者が、競業者に対して競争上の優位を与え得るとの理由により PF 社が情報の秘密扱いを要請したことを知ることができたとは認められない (5.48)。

以上から、パネルが単にヒアリング報告書に言及しなかったというだけで、パネルの事実評価に誤りがあるとは認められない (5.49)。先例上級委 (EC-Fasteners 等) が述べるとおり、認定にあたりどの証拠を使うかは一般的にパネルの裁量の範囲内であり、単に理由付けにおいて一つ一つの証拠全てに明確に言及しなかったというだけでは、DSU11 条違反を認定するには不十分である (5.49)。よって、PF 社が主張した正当理由を中国生産者が知らなかったと認定したことに、パネルの裁量の範囲を超えたとは認められず、DSU11 条に違反していないと認める (5.49)。

#### 【PF 社は正当理由を示したか】

パネルは、EU が指摘する PF 社のメールは、単に主張だけ (a bald assertion) が述べられただけのもので、秘密扱いの正当理由は示されていないと認定したが、EU は反対する (5.50)。

関連する証拠は「PF 社の販売する製品に関するリストは提供できない。なぜなら開示されれば競業者に優位を与えるからだ。」との PF 社のメールしかなく、EU は、なぜこれが潜在的リスクか、なぜ開示による競争上の優位が 6.5 条の「重要な」に該当するかの証拠を提示していない (5.52)。

調査の記録上も、委員会が、PF 社製品のリスト及び特性に関する情報が性質上秘密であり、PF 社が正当な理由を示したとの結論にどのように至ったかを示す証拠は、認められない (5.53)。EU は、PF 社と中国生産者の間にインド市場で激しい競争があり、重大なリスクがあったと主張するが、そのような指摘は PF 社の要請には含まれておらず、EU による事後的な理由付けである (5.53)。パネルがよるべき審査基準 (Standard of review) からも、事後的理由に基づいて、IA が客観的な評価をしたかどうかを決定したり、IA が正当理由について客観的な評価をしていない場合に、記録上の証拠を新規に審査 (de novo review) して、正当理由の有無について判断することは認められない (5.53-4)。PF 社の申立て、委員会の報告及びその根拠書類のいずれにも、PF 社の正当理由の実質化が欠けていることからして、PF 社は秘密取扱いを正当化する正当理由を示していないとのパネルの判断は誤っておらず、

EU の主張は認められない (5.55)。

c. EC は PF 社が主張する正当理由について全く (never) 客観的な評価をしていないとのパネルの判断は誤りか

パネルが、委員会は問題となっている情報が性質上秘密か、秘密扱いを正当化する理由が示されたかについて「まったく (never)」客観的な評価をしていないと認定したことについて、EU は、DSU11 条に反すると主張する (5.56)。EU は、その証拠として、PF 社の現地調査を実施した案件担当者の 2014 年 11 月 26 日付書簡に依拠して、同書簡は本紛争手続のために準備され 21.5 パネルに宛てたものであり、現地調査において PF 社が会社の詳細について秘密扱いを要請したことが記されている (5.57)。

上記書簡はこの手続のために準備されたものであり、調査の記録ではない (5.59)。先例上級委は、パネルは IA の結論が理由付で十分かを検証するが、その検証は記録に含まれた情報と公表された報告書での IA の説明に基づかなければならないとする (5.59)。したがって上記証拠はパネルが依拠できる証拠ではないし、これによっても委員会がどのように PF 社が主張する正当な理由を検討したのかは示されていない (5.59)。

さらに、DSU11 条の主張が成就するために、上訴国は、その依拠する証拠がどのように重要で、パネルがその証拠を明確に対処しそれに依拠しなかったことがパネルの事実評価の客観性に影響するかを説明しなければならないが、EU が主張する状況はパネルの評価の客観性を疑わせるものではない (5.61)。よって、DSU11 条に関する EU の主張は理由がない (5.62)。

EU の 6.5 条違反を認定するパネルの理由は 2 つあり、第 1 は、PF 社が主張した正当理由は、単なる主張に過ぎず (no more than a bald assertion)、秘密扱いを正当化する理由にならない、第 2 は、委員会は正当な理由についてまったく客観的な評価を行わなかったということであるが、パネルの結論に誤りはなく (5.70)、6.5 条違反を認めるパネル判断を支持する (5.71)。

## 2. 6.4 条及び 6.2 条

### (1) 審査範囲 — パネルを支持

EU は、6.4 条及び 6.2 条の主張は、原手続で主張することができたのであるから、21.5 パネルで争うことはできず (5.73)、パネルが、中国が開示されなかったと主張する情報は「新しく」、MTTC の「新しい」側面である (よって 21.5 パネルで争える) としたことは誤りと主張する (5.76)。

6.4 条及び 6.2 条に関する主張が原手続で提起できたかどうかは、当局が保有している情

報に変化があるか否かが決定的ではなく、むしろレビュー調査における事実的状況が原調査においても存在したかが問題である (5.80)。

原調査において、委員会は「製品タイプ」に関する情報を適時に開示しなかったが、DSBの勧告に従うべく、レビュー調査において、製品タイプを含む正常価額決定に関する情報、PF社製品の特性に関する一部の情報は開示したが、製品リスト及び特性に関するすべての情報を開示することは拒否している (5.81)。これら状況からすると、基礎となる情報は変化がなく、新しくなくても、中国は原手続とは異なる非開示のエピソードを争っているのであるから、中国が21.5手続で争おうとしている措置は原手続から変化していると認められる (5.81)。

さらに、レビュー調査における委員会と中国生産者とのやりとりによると、中国生産者が問題となっている情報の存在を知ったのはレビュー調査において委員会が部分的な開示をした後であって、したがって、中国の本主張は原手続において主張できなかったもので、本主張は審査事項に含まれるとするパネルに同意する (5.85-8)。

## (2) 6.4条及び6.2条違反を認定したパネルの判断は誤りか — パネルを支持

上訴において、EUは、6.4条義務適用の条件である、利害関係者の主張と関連すること (relevant)、6.5条にいう秘密でないこと、委員会により使用されたこと (used) のいずれについてもパネルの判断は誤りと主張する (5.98)。

### 【「秘密」】

「秘密」の判断に関して、EUは、委員会が6.5条に従わない方法で秘密扱いをしたとの認定に依拠すべきではなく、当該情報が6.5条にいう秘密に該当するか、「注意深く、別途 (carefully and separately)」検討すべきであったと主張する (5.99)。

しかし、このEUの主張には賛同できず、6.5条は提出された情報の秘密扱いが正当化されるかを当局が判断すべきとしているのであり、新規審査 (de novo review) はパネルの役割ではない (5.102)。情報が6.5条に従わない方法で秘密扱いされたときは、当該情報を秘密にする法的根拠に欠けることになり、当該情報は6.4条の適用においても「6.5条に規定する秘密のものではない」ものになる (5.102)。したがって秘密扱いに関するEUの主張は採用できない (5.103)。

### 【「関連する」】

「関連する」の判断に関して、EUは、パネルは中国生産者が当該情報の開示を要請したことを重視して「関連する」と認めたことは誤りで、パネルのアプローチによると6.4条の適用範囲は利害関係者が一方的に決められることになると主張する (5.104)。

しかし、先例上級委 (EC-Tube or Pipe Fittings) が示したとおり、当局が当該情報を

「関連する」と認めたことにより 6.4 条の「関連する」にあたると決まるものではなく、したがって、パネルが中国生産者の観点から、その主張の提示に「関連する」と判断したことは適切である (5.107)。

6.4 条の適用範囲は「関連する」の要件だけではなく、6.5 条にいう秘密でないことと、IA が「使用」したことを要件とするので (5.108)、6.4 条は利害関係者が単に情報を要請したというだけで IA にその開示を義務付けるものではなく、同条の適用範囲が利害関係者により一方的に決められるとする EU の主張はあたらない (5.109)。

よって、「関連する」に関する EU の主張も認められない (5.113)。

### 【使用】

IA による「使用」の判断に関して、EU は、パネルが当該情報が当局の検討事項に単に「関連 (relates)」すれば「使用」にあたるとしたのは誤りと主張するが (5.114)、原手続上級委が示すとおり、6.4 条にいう「使用」に該当するかは、当局が具体的にその情報に依拠したかに関わらず、むしろ「当該情報が AD 調査の「必要な手続 (a required step)」に関連するかかどうか」による (5.117)。

EU の「使用」の読み方は狭すぎて、上級委の解釈とも一致せず (5.118)、パネルの判断の誤りは認められない (5.119)。

### 【適時の機会】

6.4 条の情報を閲覧する「適時の機会」に関して、EU は、(6.9 条による) 会社別開示がなされた時点では遅すぎるとした点は誤りと主張し、中国生産者はコメントに 3 週間の機会も与えられており、パネルはこの期間が十分かどうか判断しなかったと指摘する (5.120)。

EU が主張する会社別開示では、中国生産者が PF 社製品に関して求めていたすべての情報は開示されておらず、パネルも「EU は、中国生産者が問題となっている情報の開示を求めたこと、及びそれが開示されなかったこと」と述べており、したがって、委員会が中国生産者にその「主張に関係のある」「すべての」情報を閲覧する機会を与えなかったため、「適時の機会」の問題はムートとなり検討の対象とならなかったものである (5.121)。

6.4 条にいう「適時の機会」が利害関係者に与えられたかは、ケースバイケースで決められなければならないが、6.4 条の義務は広範囲の情報に適用され、AD 調査におけるいくつかの必要な手続に関係するかもしれない (5.122)。

したがって、6.4 条の目的で、情報を閲覧する「適時の機会」が与えられたかどうかは、問題となっている当該情報、当該情報が関係する調査手続の段階、他の時点ではなく当該時点で開示することの実行可能性 (practicability)、調査手続のどの段階で利害関係者が当該情報の閲覧を求めたかを考慮して、各ケースの状況に照らして検討されなければならない (5.122)。したがって、6.4 条の義務の範囲に含まれる情報について輸出者に対してコ

メントのため3週間を与えることが、「適時の機会」の要件を満たすため、全てのケースで不十分とする案 (proposition) には賛同できない (5.122)。

### 3. 6.1.2 条

#### (1) 審査範囲

パネルの審査範囲に関して、EU は、6.4 条及び 6.2 条の主張と同様に、6.1.2 条の主張についても、中国は原手続で提起することができたのであるから、21.5 パネルで争うことはできないと主張するが (5.126)、この主張が 6.4 条及び 6.2 条に関する主張と同じ議論であることは EU も認めており (5.128)、上級委も、6.4 条及び 6.2 条と同様の結論であり、中国がこの 21.5 手続で提起している 6.1.2 条に関する主張は原手続で主張できたものではないと認め (5.129)、審査事項の範囲内とするパネルを支持する (5.135)。

#### (2) 6.1.2 条違反を認定したパネルの判断は誤りか — パネルに反対

6.1.2 条に関する中国の主張を退けたパネルの判断について、中国は、パネルは、PF 社はレビュー調査における「利害関係者」にあらず、PF 社が提供した情報に 6.1.2 条の義務が適用されないとした誤りがあると主張する (5.136)。

パネルは、委員会が PF 社をレビュー調査における「利害関係者」と決定したことは記録のどこにも示されていないとするが (5.149)、委員会が PF 社を「利害関係者」と認めたかを検討するには、以下の要素が関連する。

第 1 に、PF 社は委員会の要請を受けて調査に参加したこと、第 2 に、委員会は代替国生産者として PF 社を選定し、正常価額決定のためにそのデータを使ったこと、第 3 に、委員会は「利害関係者」を取り扱うように PF 社に対応したこと (例えば、秘密情報の開示用サマリーを提出させ、その提出証拠を検証したこと)。

本件におけるこれらの状況を踏まえれば、「委員会が PF 社を利害関係者と決定したことは記録のどこにも示されていない」とのパネルの認定には同意できない (5.150)。PF 社を利害関係者とする委員会の公式な宣言はないが、調査記録は、本件での対応により、委員会は PF 社を利害関係者として扱ったものであり、結果として、PJ 社を 6.11 条にいう利害関係者に含めることを認めたものである (5.150)。したがって、PF 社は利害関係者にあたらぬとし、かつ、PJ 社の提出した証拠に 6.1.2 条は適用されないとしたパネルの判断を取り消す (5.152)。

そこで、PF 社製品のリスト及び特性に関する情報は、6.1.2 条の利害関係者が書面により提出した証拠に該当し、それは他の利害関係者に速やかに開示されなければならないが、委員会はこの情報をレビュー調査において中国生産者に開示しないことにより 6.1.2 条に

違反したものである (5. 153)。よって、6. 1. 2 条違反が認められないとしたパネルの判断は取り消し、代わりに EU の同条違反を認める (5. 154)。

#### 4. 2.4 条

##### (1) 2.4 条最終文 — パネルを支持

###### a. 2.4 条による手続的要請

パネルは、委員会が中国生産者に対して (正常価額算定に使った) PF 社製品の特性に関する情報を提供しなかったことは 2.4 条に違反すると認定した。これに対して EU は、上訴において、2.4 条の最終文は、単に調査当局が公正な比較を行うため適用した「アプローチ」と、「製品のグループ分け (product groupings)」で使われた特性を、利害関係者に知らせることを求めるものにすぎないと主張する (5. 156)。

2.4 条の最終文は、IA に「公正な比較を確保するためにいかなる情報が必要であるかを示す」ことを求めるものであり、公正な比較を確保する一般的義務に追加して「手続的要請」を課すものである (5. 165)。

原手続における上級委が示したとおり、公正な比較を確保するための IA と利害関係者との「対話」の出発点として、IA は利害関係者に対して、少なくとも、価格比較を実施する製品グループを伝えなければならない (5. 166)。さらに、同上級委は、正常価額の決定に代替国方式が採用される場合、海外生産者は代替国生産者の製品及び価格設定について知識がないため、「価格比較の基礎 (basis) を利害関係者に知らせる IA の義務は、公正な比較の確保のため一層関連があり (more pertinent)」、当該海外生産者は正常価額決定に関して使われる具体的な製品 (the specific products) を知らされない限り、必要な調整を求めることはできないと示している (5. 167)。これらを踏まえて、2.4 条最終文の解釈適用をしなければならない (5. 168)。

###### b. 2.4 条の義務の内容は正常価額決定のため使った方法により異なるか

EU は、パネルは正常価額算定のため代替国方式による場合は 2.4 条の義務が異なるかのような認定をしているが、代替国方式による場合、2.4 条が「異なる、より広大な開示義務」を課すとする根拠は AD 協定にも中国加盟議定書にも見出せないと主張する (5. 170)。

正常価額が代替国生産者のデータを使う方式で決定されることにより、IA が 2.4 条の最終文に基づき負う法的義務が影響を受けないことは EU に同意する (5. 172)。

2.4 条最終文は、IA に対して、利害関係者が調整を要請できるようにするため、調整の要請にはどの情報を含むべきかを利害関係者に示すことを求めるものであるが、事案の状

況に応じて、この条項により、調整を要請しようとする利害関係者に一定の情報を提供することを求められることはあり、特に、正常価額が代替国生産者の国内価格に基づいて決められるため、輸出者が正常価額に関する情報を持っていない場合があげられる (5. 172)。したがって、2. 4 条の手続的要請は、代替国生産者からの情報を使う調査で必然的により一層関係があるといえるが、これは代替国方式が採用された場合に 2. 4 条の義務を広げるものではなく、むしろ一定の事実関係に対するこの条項がどのように適用されるかの問題である (5. 172)。

パネルが「IA は、調整を求める根拠となる情報へのアクセスに関して、代替国方式における海外生産者が通常調査における生産者と同等 (put on equal footing) になるよう努力 (endeavour) しなければならない」としたことに同意する (5. 173)。先例上級委が代替国方式について説明したとおり、「外国生産者は、正常価額が具体的にどの製品を用いて認定されるかを知らされない限り、必要となる調整を要請することはできない」のである (5. 173)。

よって、パネルは 2. 4 条の手続的義務の解釈を誤ったとする EU の主張は認められない (5. 174)。

#### c. パネルは 2. 4 条最終文の義務を「生データ (raw data)」を提供する義務に転換する誤りをしたか

EU は、パネルは 2. 4 条最終文の解釈を誤り、「公正な比較」の要請を、調査当局に「生のデータ」を開示して利害関係者に示すことを義務づける手続的規定に転換したものであり、2. 4 条は利害関係者への情報提供について特定の義務を課したのではなく、むしろ開示義務を定めるのは 6 条であると主張した (5. 175)。

6 条は証拠の収集、秘密取扱い、開示について詳細な規定を設けるが、2. 4 条最終文も同様に IA に対して一定の情報の開示を求めるものである (5. 177)。もっとも、2. 4 条は利害関係者が調整の要請をすることができるよう確保するにとどまるのに対して、6. 4 条は、利害関係者の主張の提示に関連し、かつ IA が使用した「すべての」開示情報を閲覧できる当事者の権利に関するものである (5. 177)。2. 4 条の限定された適用範囲に鑑みれば、2. 4 条による手続的義務は 6 条による開示義務を重複とさせるものはない (5. 177)。

さらに、2. 4 条最終文が「生のデータ」の開示を要求するものとパネルは誤って判断したとする EU の主張には同意できない (5. 178)。2. 4 条最終文に従って一定の情報が利害関係者に共有されるべきかどうかは、抽象的ではなく、各調査の状況に応じて判断されなければならない、パネルも同様の方法にて、PF 社の製品特性に関する情報を中国生産者に開示すべきと判断したものである (5. 178)。

よって、EU は、パネルが 2. 4 条の解釈を誤って、委員会が PF 社製品の特性に関する情報を中国生産者に提供しなかったことを 2. 4 条違反としたことを示せていない (5. 180)。



**d. パネルは委員会が十分な情報を得た上で決定する機会 (opportunity to make informed decisions) を奪ったと判断する誤りをしたか**

EU は、パネルが、2.4 条による調整を求めるかどうか、中国生産者が十分な情報を得て決定する機会を奪ったと認定したのは誤りであると主張する (5.181)。EU は、原手続においては、中国生産者に対して十分事前に 2 つの「製品タイプ」(標準・特別の区別と強度)を知らせなかった欠点があったが、レビュー調査においては、修正 PCN に含まれた製品特性を中国生産者に知らせており、また最後の会社別開示においても、PF 社が販売していた特定の製品がどのように PCN (に含まれた) 特性と比較されたかを示しており、2.4 条の手続要請に従っていると主張した (5.181)。

価格比較のための製品分類のため、具体的にどの方法を用いるかを示すことは、上級委が 2.4 条のもと想定する (IA と生産者の) 対話の出発点であり、代替国生産者が関わる AD 調査においては、輸出者は「正常価額が決定される特定の製品」を知らされなければ、必要な調整を要請することはできない (5.188)。本件では、修正 PCN の開示により取引比較の基礎となる「製品グループ」は示されたが、価格比較に使った PF 社の製品特性に関する全ての情報は開示しておらず、特に、正常価額決定のために使った PF 社の「特定の製品」は開示していない (5.189)。中国生産者は、正常価額決定のため使われた PF 社の製品に、価格比較のため調整が必要な特性があるかも知ることができない。

したがって、中国生産者に対して、正常価額認定のために使った PF 社製品の製品特性、及び、PF 社製品のうちどの製品が中国生産者の製品と比較したかに関する情報を提供しない限り、委員会は、中国生産者から、十分な情報を得て必要な調整を求めるかを決定する機会を奪ったものとするパネルの判断を支持する (5.189)。

さらに EU は、パネルが、最後の開示書類では 2.4 条にいう適時にあたらないとした点は誤りと主張するが (5.190)、委員会の開示自体が 2.4 条最終文の要件を満たしていないので、パネルは、この開示が適時になされたかを判断する必要はなかったものである (5.191)。もっとも、IA はどの情報が必要か、利害関係者が調整の要請をできるようにするため十分早期に知らせるべきであり、多くの場合 6.9 条による開示では 2.4 条の要件は満たさない (5.191)。もっとも、適時かどうかは、利害関係者が調整を求めるため意味のある機会があったかどうかをケースバイケースで判断しなければならず、したがって、6.9 条による開示で 2.4 条の要件を満たす場合があることは否定されない (5.191)。

**e. パネルは情報の秘密性はサマリーの開示を妨げないと判断する誤りをしたか**

EU は、当該情報が秘密性をもつとしても、委員会が要約を開示することは妨げられるべきでなかったとのパネルの判断は誤りと主張し、開示用サマリーは実際最終開示で提供さ

れたと主張する (5.192)。EU の 6.5 条違反を認定したパネル判断を支持することは既に述べたとおりであり、したがって当該情報は 6.5 条により保護されているとの EU の主張は認められない (5.194)。

さらに、当該情報が 6.5 条により秘密扱いされるとしても、2.4 条の義務は、可能な調整について情報を与えるため、利害関係者に対して何らかの開示 (some disclosure) をすることを求める (5.195)。パネルが認めたとおり、正常価額が代替国方式により決められる場合、IA は海外生産者が公正比較プロセスに意味のある参加ができるような方法を探さなければならないのであり、6.5 条により秘密取扱いが要請される場合も、IA は中国生産者が調整を要請するため必要な情報開示するよう最大現努力 (make its best effort) する必要がある (5.195)。

この情報開示は、PF 社の承諾を得ることもできるし、PF 社が準備した開示用サマリーによることもできるし、2.4 条の目的のためそれ以外の方法でも開示することができ、例えば、IA が準備した開示用サマリーによることもできる (5.195)。

以上のとおり、パネルが 2.4 条最終文の解釈または適用に誤りをしたとは認められない (5.196)。PF 社の製品特性を知らせなかったことについて、EU の 2.4 条違反を認定したパネルを支持する (5.197)。

## (2) 2.4 条 (公正な比較) — パネルに反対

### a. 2.4 条による公正な比較の要請 (fair comparison requirement)

#### 【中国及び EU の主張】

中国は、中国生産者が税制、コスト、物理的特性の各差異に基づき調整を求めたのに対して委員会が拒否したことについて、パネルが 2.4 条違反を認めなかったことは、同条の解釈及び適用に誤りがあると主張した (5.198)。上訴において中国は、正常価額の認定に代替国生産者の国内価格を用いること、代替国及び生産者としてインドの PF 社を用いることも争わないが、非市場経済国 (NME) 生産者が関わる調査では、2.4 条の公正比較義務の緩やかな適用を認める AD 協定及び中国加盟議定書上の根拠はないと主張する (5.206)。

EU は、代替国方式の採用は、NME 国の輸出者のデータ一式を代替国の生産者のものに入れ替えることであるから、生産方法、生産要素や効率性の差異を考慮して代替国生産者の価格やコストを調整することはしないと主張する (5.206)。

#### 【歪曲が認められる場合の 2.4 条の適用範囲】

2.4 条の公正比較の要請は、正常価額が代替国方式で決定される場合もふくめて、全ての AD 調査に適用されるが、2.4 条は、GATT6 条 1 項の Ad Note 及び中国加盟議定書 15(a) のコンテキストで理解する必要がある (5.207)。PF 社の国内価格で正常価額を決定できる根拠

は、中国生産者が中国のファスナー産業で市場経済条件が浸透していることを明確に示せなかったことに求められる(これは中国加盟議定書 15 節 (a) (ii)によるものである。)(5. 207、脚注 416)。

したがって、本件では、中国ファスナー産業でのコストや価格は正常価額決定にあたっての信頼できるベンチマークとしてはならず、よって、IA は、NME 生産者と代替国生産者間のコストの差異について、その差異の調整が歪曲認定された中国産業におけるコストに調整しなおすことになってしまう場合は、そのような調整を行う必要はない (5. 207)。調整により、歪曲が認められるコストや価格が 2.4 条の価格比較における正常価額の要素に反映される場合、IA は当該調整の要請を拒否することができるのであり、したがって、IA は、差異が価格比較に影響を及ぼすものとして調整が必要なものか、歪曲が認められたコストや価格に調整しなおすものかを決定しなければならない (5. 207)。

これを前提に、税制、その他コスト、物理的特性の差異にかかる中国の主張を検討する (5. 208)。

#### **b. 課税に関する差異**

パネルは、代替国方式の採用により 2.4 条の公正比較義務から免れるものではないと正しく判断しているが、課税の違いについて調整すれば「代替国方式に依拠することの委員会の権利を害する」と一般的な用語を使うだけで認定するパネルのアプローチには賛成できない (5. 215)。NME 生産者と代替国生産者のコストの差異の調整が歪曲されたコストに調整しなおすことにつながるような場合、IA は当該差異の調整をする必要はないが (5. 215)、パネルは、原材料に対する課税の差異が、原材料の価格の歪曲の問題なのか、価格比較に影響を及ぼす差異として調整が必要なのかを審査していない (5. 216)。

委員会は、ワイヤーロードのコストは中国における市場価額を反映しておらず、これに基づいて調整することはできないとしたが、委員会の決定は、調整が求められた課税の差異と歪曲されたコストの関係についての分析を反映するものではない (5. 217)。委員会の決定は、調整により、価格比較における正常価額の要素に歪曲されたコストを再導入する効果があるかどうかの評価を含んでいない (5. 217)。

パネルは、2.4 条の要請に従って、価格比較をすべきか、するとしてどの程度かを決定するため必要な手続をとっていない (5. 217)。したがって、パネルが、代替国方式が採用されているというだけで調整が不要としたことは誤っており、また、委員会も調整が必要かどうか適切に評価することを怠ったものである (5. 218)。よって、課税の差異に関するパネルの判断を覆し、中国生産者の課税の差異の調整の要請を十分に評価しなかったものとして、EU の 2.4 条違反を認める (5. 224)。

### c. その他の価格に関する差異

中国は、その主張するコスト要因（「原材料消費の効率性」、「生産のため使用されるワイヤーロッド」、「電力の使用」、「自家発電」、及び「生産性」）は非経済条件とは関係がなく、歪曲されていない要素として 2.4 条により調整が必要と主張する（5. 226-9）。

しかし、課税についてと同じ理由でパネルのアプローチには賛同できない（5. 231-2）。

委員会は、中国生産者の「コスト構造」は市場価値を反映していないと認定するが、委員会の決定は、問題となっている各価格の差異と中国で歪曲されていると認定されたコストの関係についての分析を経たものではない（5. 233）。特に、委員会の決定は、中国の燃料価格は歪曲されているのか、あるいは、例えば、PF 社の自家発電に基づいて調整することが、中国の歪曲された燃料の価格に調整し直すことにつながるかどうかの評価を踏まえたものではない（5. 233）。

パネルは、委員会は中国生産者が依拠するコスト要素を検討することは求められていないと誤って認定しており、また、委員会も調整が求められた要素を適切に評価していない（5. 236）。よって、コストの差異に関するパネルの判断を覆し、中国生産者の調整の要請を十分に評価しなかったものとして、EU の 2.4 条違反を認める（5. 242）。

## 5. 2.4.2 条 — パネルを支持

### (1) 2.4.2 条の「全ての比較可能な輸出取引 (all comparable transactions)」

EU は、上訴において、パネルは 2.4.2 条の「全ての比較可能な輸出取引」の解釈を誤ったものであり、ダンピング計算から除外した輸出取引を含めて計算すれば、比較可能ではない取引に基づいた不正確な認定になる旨主張した（5. 258）。先例上級委（EC—Bed Linen）は、「同種の産品」の範囲に含まれるすべてのタイプやモデルは必然的に比較可能であるため、これらタイプやモデルの輸出取引は 2.4.2 条にいう「比較可能な輸出取引」に該当するとした（5. 261）。IA は、はじめに「同種の産品」を定義しつつ、その後に、「同種の産品」に含まれる一定のモデルを、代替国生産者の製品で対応するモデルがないとして、価格比較から除外することはできない（5. 265）。正常価額側に対応するモデルがないとして輸出取引を除外すれば、IA はそのような輸出取引がダンピングマージン全体の計算に及ぼす影響も考慮していないことになり、これはマージン計算するにあたり「すべての比較可能な輸出取引」を考慮すべきとする 2.4.2 条に整合しないものである（5. 265）。

### (2) 「マッチしないモデル (non-matching model)」の除外は 2.4.2 条と整合的か

本件のように、輸出された製品のモデルが正常価額側のモデルのいずれとも一致しない

場合でも、単にそのような輸出製品モデルをダンピング計算から除外することはできず、IA はそのような一致しないモデルも考慮にいれつつ、価格比較に影響を及ぼす要因による影響をなくすべく必要な調整をしなければならない (5. 271)。

ダンピング計算から一定の輸出取引を除外することは、当該製品のモデルを全体として比較できておらず、全ての比較可能な輸出取引の比較を求める 2. 4. 2 条の義務と整合せず (5. 275)、また、2. 4 条の公正比較を充足するためにも、IA は、ダンピングマージン決定にあたり、調査対象産品を全体として取り扱わなければならない (5. 276)。

なお、たとえ比較された輸出取引の割合が全体の相当部分に及んでいたとしても (EU は、平均して、輸出されているファスナー全体の 75%から 98%は国内販売と比較されており、マージン掲載に含まれていると主張 (5. 279)。)、マージン計算にあたりすべての輸出取引が考慮されているものではない (5. 281)。よって、EU の 2. 4. 2 条違反を認めたパネルの判断を支持する (5. 282)。

#### 6. 4.1 条・3.1 条 — パネルを支持

レビュー調査において、委員会は国内産業の定義を見直し、非協力として当初は国内産業の範囲から除外された生産者も含めて、期限までに申告してきた生産者はすべて国内産業の定義に含めた (5. 312)。

しかし、委員会は、レビュー調査において国内産業を定義し直すにあたり、新しい開始通知を発行せず、引き続き当初の開始通知に依拠していることにより、当初開始通知のもつ実質的な歪曲的効果は除外されていない (5. 314)。損害サンプルに含まれることを希望する生産者だけを協力と認める旨述べた当初の開始通知によっては、調査対象産品のダンピングにより自ら損害を受けたと考える国内生産者以外は自己申告していないかもしれず、その意味においてこの開始通知は実際上歪曲を生じさせるものである (5. 318)。

よって、損害サンプルに含まれることを希望する生産者だけを協力と認める旨述べた、当初の開始通知に対応して名乗り出た国内生産者によって、国内産業を定義している点で、4. 1 条違反を認めたパネルの判断を支持し、さらに、IA の損害分析に歪曲の実質的なリスクをもたらす得る自己選定プロセスに基づいて国内産業が定義されており、これにより必然的に、損害に関する決定は、3. 1 条が規定する積極的な証拠に基づく客観的な分析をする義務に整合しないものになるため、3. 1 条違反も認められる (5. 325)。

### 第 4 考察

#### 1. 6.5 条

(1) 6.5 条は、提出された情報が、その性質上秘密の場合、または提出当事者が秘密扱い

を求めた場合、「正当な理由」が示されたときは、IA が情報を秘密扱いすることを義務づける。

本件では、IA である委員会は、PF 社（代替国生産者）が提出した、製品リスト及び製品特性に関する情報を秘密扱いにした。正常価額算定のため必要として、中国生産者からたびたび開示が求められた。しかし、これに応じなかったことが、6.5 条に違反するかどうか、特に、上記「正当な理由」があったかが問題となった。

(2) 「正当の理由」の要件の趣旨、内容については、原手続の EC-Fasteners の上級委員会報告書<sup>24</sup>（ファスナー上級委）が詳細に示しており、本件の上級委員会（本上級委）も、ファスナー上級委報告書に依拠して、「正当の理由」の一般論を詳細に説明している（主に 5.35-5.40）。

本上級委は、ファスナー報告書を引用して、(i)「正当な理由」とは、公衆及び他の調査当事者に情報を開示しないことを十分に正当化できる理由を意味し、また、(ii)「正当な理由」の提示には、それにより生じ得る、潜在的な結果のリスクを示すことを含み、その回避が当該情報の非開示を正当化するだけ重要であることが必要であるとする（本上級委 5.37）。

6.5 条は、性質上秘密の場合と、提出者により秘密扱いを求められた場合に、情報の秘密扱いを認めるが、「正当な理由」の要件はいずれの場合にも適用される。したがって「正当な理由」は、IA に提出された情報を秘密扱いとするための「前提条件」になる（本上級委 5.38）。

(3) 本件の判断で留意すべき点として 2 点指摘しておきたい。

第 1 に、「正当な理由」として、本パネル及び上級委が求めるレベルは高い（高すぎるのではないか）ということである。

本件で「正当な理由」にあたるかどうか具体的に問題となったのは、情報提供者である PF 社のメールに含まれていた「(製品リストは) 提供することができません。なぜなら、もし開示されれば、我々の競業者を利することになるからです」とのフレーズである。

このメールについてパネルは、「単なる露骨な主張以上のものではない (no more than a bald assertion)」とし (7.44、上級委もこの表現及び評価を是認している (5.55))、上級委は、なぜ開示が潜在的リスクなのか、なぜ開示により具体化される（競業者の）競争上の優位性が「6.5 条の意味にいう「著しい (significant)」」なのか説明がないとして、6.5 条の「正当な理由」にあたらなしていない (5.52)。

この本上級委の判断を前提とすると、「正当な理由」が認められるため、すなわち、調査当局に提出した情報が秘密扱いされるためには、「当該情報の開示により競業者に具体的で

<sup>24</sup> EC-中国産鉄鋼ファスナーに対するアンチダンピング措置 (WT/DS397/AB/R、2011 年 7 月 28 日採択)。

著しい競争上の優位性をあたえること」を説明することが必要になる。しかし、この解釈を前提に運用がなされるとなると、少なくとも以下4点の疑問ないし懸念がある。

①どのような条件を満たした場合に、「具体的で」「著しい」「競争上の優位性」が認められるかの基準が不明であり、予測可能性を欠く。

②解釈論として疑問がある。上級委は、開示による生じる「(競業者の) 競争上の優位性」は、「6.5条にいう重要 (significant)」であることを要求しているようである (5.52)。

しかし、「正当な理由」の内容に「重大」性を組み込む合理的根拠は説明されていないし、条文上の明確な根拠もない。この上級委の解釈によると、「調査の当事者が秘密の情報として提供したもの」が秘密扱いされる範囲が、合理的根拠なく狭められることになる。

確かに、「性質上秘密」にあたる場合の例示としては、開示が競争者に「著しい利益 (significant advantage)」を与えること、逆に、情報提供者に対して「著しい悪影響を及ぼす (significantly adverse effect)」場合が挙げられている。しかし、「性質上秘密」の例示に含まれている概念を、「正当な理由」に組み込む必然性はない（「正当な理由」の要件は「性質上秘密」にも必要と解されており、要件として重複することにもなる）。条文上、「性質上秘密」との関係でも、「著しい」は、例示の内容として使われている文言であり、「著しさ」が認められない限り、「性質上秘密」に該当しないとは規定されていない。

③実務的に煩雑である。AD 調査において、利害関係者が調査当局に対して提出する情報のうち、秘密扱いを求めるものは相当量に上り、秘密扱いを希望する一つ一つの情報について、開示された場合の「具体的で著しい競争上の優位性」を説明しなければならないとすると、これにより利害関係者にかかるコストも相当量に上がることが想定される。

④上記①ないし③に関連して、「正当な理由」のハードルを高くすることにより、PF 社のような代替国生産者から協力を得ることは、一層難しくなることが懸念される。その意味で、本上級委の判断は、結果として、調査当局が代替国方式によって正常価額を認定する可能性自体を、狭めるものといえる。

第2に、本上級委により、情報提出者が提示する「正当な理由」について、調査当局は、他の利害関係者から異議が出るかどうかを問わず、評価する義務を負うことが確認された (5.61)。上級委として、この点を明示的に確認するのは初めてと思われる。

6.5条及び6.5.1条の目的及び趣旨（本上級委5.36参照）、情報提出者と調査当局が調査手続において果たす機能の違い、役割分担（同5.40参照）からすると、調査当局の評価義務を認めることは、条文解釈としては妥当と思われる。もっとも、「正当な理由」の内容として、本上級委が指摘するような厳格な要件を求めるとすれば、この評価義務を適切に遂行するのは煩雑でありコスト増を招く懸念がある。

## 2. 6.4条

(1) 6.4条の情報閲覧の適時機会の提供に関して、本件では、代替国生産者であるPF社が提出した製品リスト及び製品特性に関する情報が開示されなかったことが、6.4条に違反するかが問題となった。

(2) 6.4条の適用要件である3要件（利害関係者の主張との関連性、当該情報の秘密性、調査当局による当該情報の使用）について、パネル及び上級委は、先例上級委の枠組みに沿って判断したものといえる。

(3) 6.4条は情報を閲覧する「機会を適時に与える」とするが、本件では、この「適時」性も問題となった。この点、上級委員会の先例で、明確に判断したものはないものと思われる。

本件では、具体的には、調査当局が、問題となった情報を6.9条の重要事実開示の段階で開示したことが、6.4条の「適時」性を充足するかが問題となった。パネルは、6.9条の重要事実の開示は、「最終決定がなされる前に」行われるものであるから、この最後の段階では、中国生産者の主張提示のため情報を使う適切な機会としては遅すぎると判断した(7.91)。

これに対してEUは、上訴では、中国生産者は開示に対してコメントする期間として3週間が与えられているが（調整を申立てることも可能）、パネルはこの3週間で十分かどうかを審査していないと指摘した(5.120)。

本上級委は、「適時」かどうかは当該ケースの状況によりケースバイケースに決せられるが、問題となっている特定の情報、当該情報が関連する調査手続の段階、他の時点と比べて一定の時点で情報を公開することの実際的可能性、利害関係者が当該情報の閲覧を求めた時点における調査手続の段階などに照らして判断するとした(5.122)。本上級委は、3週間のコメントをする機会が、常に不十分ということはできないと付言している(5.122)<sup>25</sup>。

(4) 6.9条の重要事実開示のタイミングにおける開示については、本上級委は、2.4条最終文との関係でも言及している(5.191)。

本上級委は、2.4条最終文は、IAに対して、公正比較確保のための調整に必要となる情報を当事者に伝える義務を課し、これに基づく開示は、調整の要請ができるよう「調査手続の十分早い段階」で行う必要があるため、「ほとんどのケース」では、6.9条のタイミン

---

25 なお、上級委は、上記判断をする前提として、上記パネル判断についてコメントしている(5.121)。本件において、一部の情報が開示されていないことはEUも認めており、したがって、6.4条にいう「すべての情報」の開示の要件は満たされていないので、「適時の機会」だったかどうかはムートであり検討の対象とならなかったと指摘している(5.121)。

しかし、パネルは、上記「適時の機会」に対する判断も踏まえて、EUの6.4条違反を認定したとの説明をしており(7.92)、ムートであったとの認識があるようには見えない。上級委がこの点に言及した意図は不明である。



グでは2.4条の要件を満たさないであろうが、あくまでケースバイケースなので、6.9条による開示で2.4条の要件を満たす場合があることも否定はできないとしている（5.191）。

### 3. 6.1.2条

本件では、代替国生産者であるPF社が6.1.2条にいう「利害関係者」に該当するかが問題となった。具体的には、PF社が提出した証拠に6.1.2条が適用され、速やかに他の利害関係者（中国生産者）に閲覧させなければならないかが問題となった。

パネルは、6.11条の第2部分（…加盟国がこれらの規定に規定する国内又は外国関係者以外のもを利害関係を有する者に含めることを妨げるものではない）を重視し、同条第1部分で列挙された者以外の者を利害関係者に含めるかどうかは、調査当局の決定次第であり、本件ではそのような決定がない以上、PF社は利害関係者に含まれないと主張している。

これに対して、本上級委は、PF社がIAの要請により調査に参加したこと、IAが代替国生産者としてPF社を選定し実際データを使用していること、IAは利害関係者のようにPF社に対応していることを重視して、既にIAはPF社を利害関係者と認めており、6.1.2条の適用があると認めた（150-2）。

本件のように、代替国生産者が提出する証拠は、他の利害関係者の利益防御のために重要であり、6.1.2条の義務の対象にすべきことが適切であると考えられ、また、6.11条第1部分は、「利害関係者」として、比較的広い範囲の関係当事者を含めており、そのバランスからして代替国生産者を含めても問題ないと思われ、本件調査の実態を踏まえ、PF社を利害関係者として認めた上級委員会の解釈は妥当と考える。

### 4. 2.4条最終文

(1) 2.4条の最終文は、「当局は、関係当事者に対して、公正な比較を確保するためにいかなる情報が必要であるかを示す」と規定する。本件では、代替国生産者の価格により正常価額が求められたため、代替国生産者の製品に関する情報開示が不十分であるとして、2.4条最終文の違反が問題となった。

2.4条最終文の趣旨・適用範囲については、ファスナー上級委の判断がある。この条項は、「IAに、（公正な比較を確保するための調整の）要請にどの情報が必要かを当事者に示し、それにより利害関係者が調整の要請をすることができるようにするもの」であり、この規定により「当局は、最低限、当事者に対して「価格比較を実施する製品グループ」を伝えなければならない」とする（5.165-6、ファスナー上級委報告書489-90を引用）。

(2) 本件では、正常価額を代替国の価格で決める場合、この2.4条最終文により、調査当局はどこまでの情報を開示する必要があるかが問題となる。

ファスナー上級委報告書は、特に代替国方式をとる場合、価格比較に関する情報を伝える当局の義務は、公正比較の確保と一層関連しており、「正常価額が決定されている特定の製品」を知らされない限り、海外生産者は必要な調整を要請できないとした。本件上級委もファスナー上級委報告書の該当箇所を引用した上で、これを踏まえて解釈適用を検討するとしている（5.167-8、ファスナー上級委報告書 491 を引用）。

本件の上訴で、EU は、2.4 条の義務の内容は正常価額を算定する方式如何によって異ならず、代替国方式を採用する場合に 2.4 条最終文の義務が拡大する根拠はないと主張した。

上級委は、(i)代替国方式を採用する場合も、2.4 条最終文により当局に課される法的義務に影響はない点は EU に同意するとした（5.172）。(ii)もつとも、上級委は、「事実関係次第で、この条項により、調整を要請する当事者に対して、一定の情報を提供することが求められる場合はあり」、「特に調査対象となっている輸出者が、（代替国生産者の国内販売が使われているため）調査当局により決せられる正常価額に関する情報を把握していない場合」としている（5.172）。(iii)さらに、上級委は、調査当局は、代替国方式により正常価額を算定される生産者が、「調整要請の基礎となる情報へのアクセスに関し、通常調査における生産者と同条件におかれるよう、努力しなければならない」とのパネルの説示にも同意している（5.173）。

結論として、本件では、2.4 条最終文の義務を満たすためには、価格比較に使ったアプローチや、（価格比較の前提としての）製品のグルーピングをいかなる製品特性を基準にして行ったかだけでは足りず、価格比較に使われた特定の製品及び製品特性、代替国生産者のどの製品が中国生産者のどの製品と比較されたかの情報開示が必要であり、これを行わなかった調査当局の 2.4 条違反を認めた（5.189）。

代替国方式の場合、実際、このような比較対象製品の情報が無い限り、公正な比較がなされたのか否か、調整を求める必要があるか、あるとすればどの点かを検証することは困難である。したがって、代替国方式の場合も、通常調査の場合と同レベルの情報アクセスを認めるべきとすれば、2.4 条違反を認めた本件上級委の結論は自然といえる。

(3) さらに、本件上級委は、対象となる情報が 6.5 条による秘密取扱いの対象になるとしても、2.4 条の義務により、IA は、利害関係者が可能な調整ができるように「何らかの開示 (some disclosure)」をしなければならないとした上で、具体的な方法例として、情報提供者の承諾を得る、6.5.1 条の開示用サマリーによる、IA が開示用サマリーを作成するなどを提示している（5.195-6）。

本件では、代替国価格の提供者である PF 社が、製品リスト及び製品特性について、適切に 6.5 条に基づく秘密扱いを求めなかったため、同条に基づく秘密扱いが認められておらず、結果として、公正比較のための情報開示と秘密性のバランスをどのようにとるかとの問題には直面していない。しかし、製品リストや製品特性（全部ではなくても少なくともその一部）は営業秘密として扱われることは多く、実際上も 6.5 条に基づき秘密扱いが認

められるケースは多いと思われる。

他方、本件の上級委は、代替国方式による場合、2.4条最終文により、比較の対象となった製品の製品特性を開示すべきとしているので、むしろ6.5条による秘密扱いとの調整が必要になるのが通常と考えられる。

一つの調整の方法としては、6.5条による秘密扱いが認められる範囲を狭めるアプローチである。本件上級委のように、秘密性の「正当な理由」の要件として、「重大な競争上の不利益」の要件が課されるのだとすれば、秘密として認められる範囲は狭くなる。しかし、これでは秘密として認められる要件のハードルが高すぎる問題がある（日本の不正競争防止法上も、秘密として管理されていること、事業活動に有用な情報であること、公然と知られていないことの3要件を満たせば営業秘密になる。）。

そうすると、価格比較のための情報提供の範囲を後退させるか問題となるが、営業秘密に該当する製品特性が価格に影響を及ぼす差異に該当する可能性は当然想定され、その場合2.4条と6.5条でバランスをとる必要がある。本上級委が、IAは、中国生産者が調整を要請できるための必要な情報を開示できるよう「最大限努力する」(best efforts)との表現にして配慮を見せているように、個別の状況に応じて、問題となる特性・情報の性質に照らしてケースバイケースに判断していくことになろうかと思われる。

## 5. 2.4条 (差異の調整)

(1) 本件で中国は、税制、物理的特性、その他に関する差異は、2.4条にいう価格に影響を及ぼす差異として調整を求めたが、委員会に拒否されたため、2.4条違反として争っている。ここで直接的に問題となるのは、非市場経済国であることを前提として調査を行っている場合に、2.4条による公正な比較が通常通り適用されるかである。

本上級委は、まず、2.4条の公正比較の要請は全てのAD調査に適用され、それには代替国価格により正常価額を算定する場合も含むとした上で、2.4条は、GATT6条1項のAd Note 2及び中国加盟議定書15節(a)のコンテキストで理解する必要があるとする(5.207)。PF社の国内価格で正常価額を決定できる正当性は、中国生産者が中国でのファスナー産業で市場経済が浸透していることを示せなかったからであり、この場合、「中国ファスナー産業におけるコストや価格は、正常価額決定にあたって信頼できるベンチマークにならない」(5.207)。

その上で、本上級委は、調査当局は、調査対象のNME生産者と代替国生産者とのコストの差異は、「調整により歪曲していると認定した中国産業におけるコストに引き戻す(adjust back)ことにつながり得る場合」は、当該コストの差異は調整する必要がないとした(5.207)。

本上級委は、代替国方式の採用だけを理由に調整不要としたパネルを覆し、同様に、委員会も調整の要否について適切に検討していないとして、2.4条(公正な比較)に関して

EU の違反を認めている (5.224、5.242)。

(2) 本上級委の判断は、中国加盟議定書 15 節(a)が適用される中国との関係で、代替国方式を使う場合において、中国生産者と代替国生産者とのコストの差異は、「調整により歪曲していると認定した中国産業におけるコストに引き戻すことにつながり得る場合」は、当該差異は調整しなくてよいとするものである。

どのような場合に「調整により歪曲していると認定した中国産業におけるコストに引き戻すことにつながり得る場合」といえるかだが、本上級委は、その検討にあたり、問題となっている差異（例えば、調整が必要と主張される税制による差異）と、「歪曲されたコスト」(distorted costs)（例えば、中国の原材料価格）の関係を分析して、調整により「歪曲されたコストや価格を、価格比較における正常価額の要素に再導入 (reintroducing) する効果」があるかが検討されるべきとしている (5.217)。

「歪曲されたコスト」をどのように認定するか（「歪曲」の定義は何か）をはじめ、上級委の定式の適用範囲は現時点で定かではない。

(3) 上記上級委判断は、定式定立の前提として、中国加盟議定書 15 節(a)に言及している。

本上級委報告書が採択されたのは2016年1月であり、その後中国加盟議定書 15 節(a) (ii) が失効しており、そのことが上記判断の解釈適用に影響があるかが問題となる。

上級委は、GATT6 条 1 項の Ad Note 2 を引用しているほか、加盟議定書 15 節(a) 柱書に中国の国内価格との厳格な比較でない方法に依拠できることは言及されており、「中国産業におけるコストや価格は、正常価額決定にあたって信頼できるベンチマークにならない」との状況は依然として存在するので、正常価額を認定するにあたって代替国価格による場合は、上記定式の前提は変わらないので、上記判断の妥当性は失われたいと解しておきたい。

(4) 上記判断の適用範囲については、本上級委報告書が採択された後に発出された EU-バイオディーゼルのパネル及び上級委報告書で問題になった。

この案件は、EU のバイオディーゼルに対する AD 措置において、EU は、バイオディーゼルの原材料である大豆のアルゼンチン国内での価格が、アルゼンチンの輸出税により不自然に低くされており、バイオディーゼル生産者の生産費用が歪曲されているとして、正常価額の算定には、アルゼンチン生産者の記録ではなく、国際価格を参考にした輸出参照価格（アルゼンチン農務省が公表しているもの）を使った事案である。

アルゼンチンは、原材料の国際価格を反映した構成正常価額と、アルゼンチン生産者の実際の輸出価格（原材料は国内価格ベース）を比較することは、2.4 条の「公正な比較」ではなく、「価格の比較に影響を及ぼす差異」があるものとして「妥当な考慮」が払われるべきと主張した。

パネルは、この差異は、構成価額算定のために使用された方法 (methodology) から生ず

るものであり、比較される取引 (transactions) の性質によるものではないから、2.4 条にいう「価格の比較に影響を及ぼす差異」に該当しないと判断した。さらに、パネルは、本上級委判断は、正常価額算定のための「方法」から生ずる差異は「価格比較に影響を及ぼす差異」に該当しないという「一般的見解」を示したものであり、パネルの判断はこれに沿うものと指摘した。

これに対してバイオディーゼル上級委は、本上級委判断は、「代替国方式が使用された当該紛争の状況に向けて (tailored)」のものであり、同判断は、2.4 条は GATT6 条 1 項の Ad Note 2 及び中国加盟議定書 15 節(a)のコンテキストで理解すべきとしているところ、いずれの条項もバイオディーゼル案件には関係がないとして、パネルの本上級委に対する理解は共有できないとした (6.87)。

さらに、バイオディーゼル上級委は、パネルが本上級委は上記「一般的見解」を示したとの点について、パネルがいう「一般的な見解 (general proposition)」に「深刻な留保 (serious reservation)」を付すとした上で、2.4 条の文言が、妥当な考慮は「それぞれの場合に応じて」行うとしているのは、「妥当な考慮」の要否は各ケースの具体的な状況に照らして判断されなければならないことを示すとした (6.87)。

バイオディーゼル上級委が懸念を示した直接の対象は、パネルが言及した当該「一般的見解」のことだとは思われるが、上記判断の適用範囲には慎重であることを示しているようにも思われる。

以 上