

韓国の酒税

(パネル報告 WT/DS75/R, WT/DS84/R, 提出日: 1998 年 9 月 17 日)

【はじめに】

本件は、日本の焼酎の内国課税が輸入される同種の产品及び直接競争・代替可能產品と異なり、GATT3 条 2 項違反とされた 1996 年の日本酒税 II 事件パネル報告・上級委員会報告に続き、韓国の soju についての韓国酒税・教育税が内外差別的であるとして EC 及び合衆国から GATT 3 条 2 項違反に問われ、結論として、GATT 違反が認定されたものである。概ねその結論には異論はないところであろうが、本件パネルは、あえて日本酒税 II 事件の上級委員会報告とは異なる判断をしており、その点注目される(特に、コメントの 2 及び 3 の点参照)。

以下では、事実の概要とパネル判断の要旨を紹介した後、上記の点を中心にコメントする。

【事実の概要】

1997 年 4 月 2 日、EC は韓国に対して GATT22 条 1 項及び DSU4 条に基づく協議要請を行った。同年 5 月 29 日に韓国と EC との協議が行われ、これにアメリカ合衆国及びカナダが第三国参加した(1.2)。

他方、同年 5 月 23 日、アメリカ合衆国から韓国に対して協議要請がなされ、これに基づく協議が同年 6 月 24 日に行われ、EC とカナダがこれに第三国参加した。そして、さらに 8 月 8 日にも協議が行われたが、妥結に至らなかった(1.3-4)。

同年 9 月 10 日、EC とアメリカ合衆国とはそれぞれ DSU6 条 1 項に基づいてパネルの設置を求めた(1.5)。両国の付託事項は若干異なるが、その趣旨はともに、韓国の酒税法及び教育税法により、韓国の伝統的な酒類である soju に対して、同種の產品であるウイスキー、ウオッカ、ラム、ジン等に比べて低い税率で課税している点で GATT3 条 2 項に違反することを主張するものであり、DSB は DSU9 条 1 項により両者をまとめて一つの事件としてパネルを設置した(1.5-8)。カナダとメキシコが第三国参加の権利を留保した(1.9)。

同年 12 月 5 日、Ake Linden(議長)、Frederic Jenny、Carlos da Rocha Paranhos の 3 名がパネリストとして選任された。

問題となった韓国の税法の概要は以下の通りである。

1949 年酒税法は、蒸留酒をいくつかのカテゴリーに分類し、異なる従価税率で課税し、さらに、1982 年教育税法により、酒税に比例して一定割合の付加価値税を課している。いずれも卸売り段階での課税であり、メーカー又は輸入の場合には輸入者が納税する仕組みとなっている(2.1-2)。

酒税の従価税率および教育税は次の通りである。

| | <酒税> | <教育税> |
|------------------------|----------------|---------|
| 希釈化された soju | : 35% | 酒税の 10% |
| 蒸留 soju | : 50% | 同 10% |
| ウイスキー | : 100% | 同 30% |
| ブランディー | : 100% | 同 30% |
| ウオッカ、ジン、ラム | : 80% | 同 30% |
| ウイスキー等を含むリカー | : 100% | 同 30% |
| リキュール | : 50% | 同 10% |
| その他のリカー : アルコール分 25%以上 | : 80% | 同 30% |
| | : アルコール分 25%未満 | : 70% |
| | : 20%以上のウイスキーか | |
| | ブランディーを含むもの | : 100% |
| | | 同 30% |

EC 及び合衆国の主張によれば、韓国の措置は、輸入ウオッカに対して soju に対する内国税を超えて課税している点で GATT3 条 2 項第 1 文に違反すること、そして、その他の輸入蒸留酒(ウイスキー、ブランディー、コニャック、リキュール、ジン、ラム、テキーラその他の混合酒(ad-mixture)など HS#2208 に分類されている酒類)に対して国内生産に保護を与えるように同様ではない内国課税をしている点で GATT3 条 2 項第 2 文に違反することを主張した。

これに対して、韓国は、GATT3 条 2 項は、WTO 加盟国の主権を不必要に侵害しないよう狭く解釈すべきであると主張し、soju は輸入産品と同種の産品でも、直接競争・代替可能産品でもないと反論した。

また、韓国は、5 つの本案前の抗弁を提出した。

第 1 は、パネル設置要請の特定性である。韓国は、HS#2208 には極めて多くの酒類が含

まれており、他方、sojuには希釈化されたものと蒸留されたものがあるにもかかわらず、これを区別せずに論じられている点で、EC・合衆国の要請では紛争対象の酒類が特定されておらず、そのことは韓国の防御権行使を損なうものであると主張した(DSUに黙示的に定められている適正手続原則及びDSU6条2項違反と主張)。

第2に、協議の十分性である。韓国は、協議は一方的な質問と回答という形で進められ、申立国側は妥結を模索するという姿勢がみられなかった点でDSU3条3項、3条7項及び4条5項に違反していると主張した。

第3に、守秘義務違反である。韓国は、申立国側が協議において韓国から提供された情報を申立書において引用した点でDSU4条6項の守秘義務に違反したと主張した。

第4に、証拠提出の遅延である。韓国が第1回審問期日における質問に対する回答としてAC Nielsen Companyによる市場調査報告書を証拠として提出したところ、ECは第2回審問期日にTrendscope社の市場調査報告を提出した。そして、パネルは韓国に対して1週間以内にそれについて反論するように求めた。韓国は、このように遅れて提出された証拠に対して短時間で反論をするのは困難であり、防御権侵害に当たると主張した。

第5に、民間弁護士の参加である。韓国は、バナナIII上級委員会報告で上級委員会手続における民間弁護士の出廷が認められたことを引用しつつ、パネル手続においても、民間弁護士を代表団メンバーとして参加させることの許可を求めた。ECは守秘義務が確保されれば反対はしなかった。他方、合衆国も守秘義務の点を留保するとともに、GATT1947のもとでの手続においては民間弁護士が常時出廷することまでは認めていなかった点を指摘し、パネル手続には紛争解決の側面と互譲による和解の側面とがあることを理由に、慎重な対応を求め、多角的な検討の必要性を主張した。

【パネル報告の要旨】

1. 本案前の抗弁について

(1) パネル設置要請の特定性

バナナIII事件の上級委員会報告(1997年9月25日採択)でも指摘されているように(WT/DS27/AB/R, para. 142)、パネル設置要請は、付託事項の基礎となり、また、申立を受けた国や第三国に申立の法的根拠を伝えるものであるもので、特定されていることが必要である。本件では、比較の対象となる酒類が何であるのかは重要ではあるが、それは証拠の評価を要する問題であり、本案前の問題として判断することは適當ではない。また、コン

コンピュータ部品の関税分類事件の上級委員会報告(1998年6月22日採択)では、より広い産品のグループに基づくパネル設置要請でもDSU6条2項に照らして十分に特定されていると判断している(WT/DS62/AB/R, WT/DS67/R, at paras. 58-73)。以上のことから、6条2項違反ではないと判断する(10.16)。

(2) 協議の十分性

先例に照らすと、協議の「十分性(adequacy)」が問題とされたことはない。バナナ III 事件の上級委員会報告でも指摘されているように、DSU 上求められていることは協議をすることであり、その協議で何が行われたかは問題ではない。パネルは協議の十分性について審理することを任務とするものではない(10.19)。

(3) 守秘義務違反

DSU4条6項の守秘義務は、協議の当事者が協議に参加していない第三者に秘密を漏らすことを禁止しているものであると解するべきである。パネル手続自体も秘密性があり、当事者が協議において得た情報を使うことは問題ないというべきである。協議の目的の一つは精確な情報の収集であり、協議不調の場合にそれに基づくパネル手続を行うことを妨げるものではない。したがって、4条6項違反は認められない(10.23)

(4) 証拠提出の遅延

ECの提出した証拠は市場調査報告書であるので、複雑な証拠とはいえ、また、内容上もそれまでのECの主張を補足するものに過ぎない。したがって、反論準備の時間は十分であったはずであり、防御権侵害とは認められない(10.25)。

(5) 民間弁護士の参加

韓国がパネル手続において十分に防御活動ができるようにするため、民間弁護士が政府代表団の一員となり、その守秘義務について政府が責任を持つことを条件に、その出廷を認める(10.31)。合衆国はこの問題についての明確なルール作成を求めているが、それはDSBの任務であり、パネルの任務ではない(10.33)。

2. 本案

(1) GATT3 条の解釈

GATT3 条 2 項第 1 文は、「同種の(like)] 産品について内国産品を「超える(in excess)」課税を禁止するものであり、第 2 文は、「国内生産保護の目的で(so as to afford protection to domestic production)」、「直接競争・代替可能(directly competitive and substitutable)」産品について内国産品と「同様の(similarly)」課税を禁しないことを止するものである(10. 35)。

同種の産品は直接競争・代替可能産品の一部を構成するものであるもので、より広いカテゴリーである直接競争・代替可能産品の方から検討する(10. 36)。

GATT1947 の起草過程では、第 2 文の説明として、リンゴとオレンジも直接競争・代替可能であり得るとされていた(E/Conf. 2/C. 3/SR. 11. p. 1 and Corr. 2) (10. 38)。焦点は、競争の重なり合い具合(competitive overlap)がどれだけかという量的な点だけではなく、比較の方法論的基礎に向けられなければならない(10. 39)。消費者の可処分所得は限られているので、すべての産品・サービスはあるレベルでは競争的である。直接競争・代替可能か否かの判断は、消費者が特定の需要や嗜好を満足させるための選択的な方法として考えるようなものか否かでなければならない(10. 40)。

日本の酒税 II 事件では、1989 年の酒税法改正によりウイスキーの等級を廃止したことにより、国内産ウイスキーの生産が減少し、焼酎と外国産ウイスキーのシェアが上昇した事実を指摘して、パネルは、焼酎と外国産ウイスキーとが国産ウイスキー市場という同一の市場で競争しているということにより、両者の間に弾力性と代替性があると判断している(日本酒税 II 事件パネル報告、para. 6. 30)。しかし、焼酎と外国産ウイスキーは個別に国産ウイスキーと競争状態にあるかも知れず、これだけでは焼酎と外国産ウイスキーとが「直接」に競争・代替可能であるとの証明にはならない(10. 41)。

韓国市場について検討するに、政府の介入により市場が歪められていて、競争の重なり合いを詳細に見極めることは困難である。したがって、直接競争・代替可能か否かの判断に当たっては、量的な比較ではなく、質的比較をすべきである(10. 42)。そのためには、物理的特性、最終用途、販売チャンネル及び価格の比較が必要となる(10. 43)。

(2) 証拠の問題

(i) 交差価格弾力性(cross-price elasticity)

直接競争・代替可能か否かの判断に基準について、日本酒税 II 事件上級委員会報告は、製品の物理的特性、最終用途、関税分類だけではなく、市場をみること、すなわち、交差価格弾力性を考慮することが必要であるとのパネル報告を是認している。もっとも、政府の介入により消費者の嗜好が歪められている場合、消費者は慣れた物 (experience goods) を買う傾向があるため、注意が必要である (10. 44)。

(ii) 韓国市場外での証拠

直接競争・代替可能か否かの判断に当たっては、市場ごとに個別に検討しなければならないことはその通りであるが (日本酒税 II 事件上級委員会報告)、しかし、他の国の市場での競争状況に関する証拠は十分に考慮に値する。また、soju の韓国生産者が外国でどのようなマーケティングをしているかも考慮すべきである (10. 45)。

本件では、韓国市場から証拠が得られるので (ただし、既述のように、その情報は政府の介入により歪んだものである可能性がある)、外国市場についての証拠に重きを置く必要はないものの (場合によっては、課税その他の規制により、入手可能な情報は外国市場におけるものだけということもあり得る)、その情報が関連性を有するものである (10. 46)。

(iii) 潜在的競争

現実の競争だけではなく、あり得る潜在的競争をも考慮すべきである。この点、韓国は、将来の競争は考慮すべきではなく、“but for”テスト、すなわち、仮に問題の内国税がなければ、現在、問題の産品が直接競争・代替可能か否かを問題にすべきであると主張している (10. 47)。

しかし、現在の情報から近い将来合理的に予測される市場の状況を考えることは何ら問題はない。3 条が保護しようとしているのは、「期待」であるからである (日本酒税 II 事件上級委員会報告、ブラジル内国税ワーキング・パーティー報告、スーパーファンド・パネル報告参照) (10. 48)。

(3) 本件産品について

soju には、蒸留されたものと希釈化されたものがある。蒸留 soju の韓国での売り上げは soju 全体の 1%にも満たない。蒸留 soju は希釈化された soju よりも高い内国税が課

されている(10.51)。

この二つの soju を分けて議論するか否かは狭く定義される同種の製品の判断では重要となる。しかし、直接競争・代替可能か否かの判断に当たっては、両者の違いは重要ではない。パネルとしては、希釈化された soju と輸入製品とが直接競争・代替可能であるか否かについて検討する。なぜならば、これが肯定されれば、より輸入製品に近い蒸留 soju についてもそれが肯定されることになるからである。

輸入製品については、韓国が HS#2208 の製品全部について申立国は証拠を提出すべきであると主張しているのに対して、EC は代表的な製品についてだけ証拠を提出すれば十分であると主張している。この点については、日本酒税 II 事件上級委員会報告は、パネル報告が一部の製品についてだけ判断した点を付託事項のすべてに答えていないと批判して HS#2208 のすべての製品について判断をしているが、そのような判断が可能であることの原因は説明していないため参考にはならない(10.56)。本パネルとしては、申立国が何らの証拠も提出していない製品について判断ができるとは考えない。したがって、本件では、申立国が証拠を提出しているウイスキー、ブランディー、コニャック、ラム、ウオッカ、テキーラ、リキュール、その他の混合酒(ad-mixture)についてのみ判断をする(10.57)。なお、テキーラについては、第三国参加をしているメキシコが証拠を提出しているので、これを含める(しかし、メキシコは mescal についての主張はしているものの、証拠は提出していないので、判断対象とはしない)(10.58)。

もっとも、韓国の主張するように、2種類の soju と外国製品とを個別に判断することを要するというわけではない。たとえば、ウイスキーには、スコッチもアイリッシュもバーボンもライもカナディアンも入る。問題は、分析目的に応じたカテゴリーの線引きである(10.59)。

パネルとしては、証拠の提出されているすべての輸入製品についてまとめて一つのカテゴリーとすることができると判断する。それは、韓国の主張する「西洋的酒類」である。それらの間には物理的特性の違いがあるが、後述の通り、それ故に別のカテゴリーとしなければならないということはないと考える。また、それらの間では価格にも開きがあるが、soju との関係ではいずれも相当に価格が高く、別のカテゴリーとする必要はない。後述のように、輸入製品はいずれも同様の経路で同様の目的のために販売されている(10.60)。

(4) 産品の比較

(i) 物理的特性

申立国側は、蒸留酒である点で物理的特性を同じくしていると主張している(色や香りは問題とはならないと主張している)。これに対して、韓国は、原材料の違い、色の違いにより物理的特性を異にすると主張し、また、消費者がその違いを重要と考えていれば、小さな違いでも、その違いは決定的であると主張している(10.63)。

しかし、合衆国がブランド品のアスピリンと無名のアスピリンとが市場で異なる扱いをされているからといって、両者が直接競争・代替可能ではないといえないように、物理的特性の同一性はそれ自体として意味がある基準であるというべきである。

日本酒税 II 事件パネル報告では、市場戦略の分析が有益であるとされている。ただ、市場戦略は、差別化を強調する傾向がある(10.65)。また、物理的特性が同一であれば、両者は同種の産品である可能性が高いのであり、既存の内国税の差をうまく使った市場戦略よりも物理的特性は重要な要素である(10.66)。

パネルとしては、濾過や樽での貯蔵の有無といった違いは、直接競争・代替可能か否かの判断にとって重要ではないと判断する(10.67)。

(ii) 最終用途

申立国側は、喉の渇きを癒すため、又は、社交・リラックスのために、水で割ったり割らなかつたり、あるいは、他のノンアルコール飲料と混ぜて、食事の前後、最中を問わず、過程またはレストラン等で飲まれる点で、両者は最終用途を同じくしていると主張している(10.68)。これに対して、韓国は、最終用途の違いとして、韓国式の料理と一緒に soju は飲まれるのであって、西洋式の料理の際には飲まれないと主張している。なぜならば、soju はスパイシーな韓国料理によく合い、また、西洋の酒類は価格が高いため頻繁には飲めないため、韓国式料理の際には飲まれないと主張している(10.70)。このことは、韓国が提出した A. C. Nielsen Company の市場調査でも示されていると韓国は主張しているが、申立国側は反論の調査資料を提出している(10.71-72)。また、申立国側は、近年の関税引き下げまではほとんど韓国市場には西洋の酒類はなく、酒類というのは経験(慣れ)が大きく作用するものであるため、韓国料理に soju というパターンはなかなか変化しないのは当然であるが、変化の傾向は顕著に認められると指摘している。

韓国はフェラーリとルノー・クリオとの対比で、西洋の酒類と soju との違いを議論し

ているが、その比喩は適切ではない。車は数年に一度の買い物であり、また、高価であるので、クリオの購入者にはフェラーリを買うという選択肢さえないからである。これに対して、酒類の場合には、日常的に買う価格のそれほど高くないものである。10ドルと100ドルの違いと10,000ドルと100,000ドルの違いは、その差額を考えれば、極めて大きいというべきである(10.74)。

最終用途として議論されている細かな違いは問題ではない。韓国市場で徐々にではあるが西洋の酒類の消費が増えているという点が重要であり、将来的に、十分に直接競争・代替可能な関係に立つことが合理的に予想される(10.76)。

なお、政府の介入で歪んでいない外国の市場での関係は、重要な証拠にはならないが、参考にはなる。この点で、日本市場において、西洋の酒類と日本の焼酎との間で最終用途についての代替が進んでいる点が注目される(10.78)。また、韓国市場の変化に対して soju の生産者がとっている対応は市場での競争関係を窺わせる。その対応の一つが、希釈化された soju の高級なタイプを従来とは違う西洋酒類のような販売戦略で販売し始めたのは、西洋の酒類に対抗するためであるが、この soju も内国税法上優遇されているということは、直接競争・代替可能な産品でありながら国内生産保護をしているという証拠となる(10.79)。申立国側が提出している広告等は輸出用のものであり、韓国国内市場向けではないとの韓国の反論はテイク・ノートするが、韓国国内市場に関する情報だけを用いるべきであるとの主張には同意できない(10.80)。

競争法上の市場概念と GATT3 条 2 項適用上の市場概念との関係について、交錯する局面もあるかも知れないが、目的が違うので、両者は同じである必然性はなく、ローマ条約 95 条による内国民待遇原則の適用事例と EC 競争規則の適用事例などに照らすと、3 条 2 項における方が広い定義であることが合理的であり得る(10.81)。

以上により、現在と将来の最終用途の重なり具合は、両者が直接競争・代替可能であるという結論を支持するものと判断する(10.82)。

(iii) 販売チャンネルと販売地点

この論点は、最終用途の議論と相当に重複する。というのは、販売方法は最終用途を想定してなされるからである。重要な点は、自宅で飲まれているのかレストラン等で飲まれているのかという違いであるが、この点では国産品も輸入産品も有意な差は認められない。したがって、この点でも両者が直接競争・代替可能であるという結論を支持す

るものと判断する(10.86)。

(iv) 価格

市場調査報告書の内容については、当事国間で対立があるが、政府の介入で市場が歪曲している以上、仮定の質問によって調査を行わざるを得ず、また、将来の予想をそうして行うことに問題はない。申立国側の調査結果である Dodwell 社の報告書は一応信頼することができ、税金を除いた額の差が相当あるにも拘わらず、相対的な価格の変動が消費者の消費行動を変化させるであろうことが予想される。したがって、この点でも両者が直接競争・代替可能であるという結論を支持するものと判断する(10.94)。

(v) 「直接競争・代替可能性」についての結論

以上により、両者は直接競争・代替可能であると結論する(10.98)。

(5) 「同様に課税されず」の要件

日本酒税 II 事件上級委員会報告では、「そのように課税されない」というためには課税の相違が *de minimis* よりも大きいことを要するとしている。この事件では、価格比でいえば差は小さいとの日本の主張は退けられたが、本件の韓国の酒税法は従価税であるので、差の比較はより単純であり(10.99, n.411)、国産品と輸入品との税額の差は明らかに *de minimis* とはいえない。

(6) 「国内生産に保護を与えるように」の要件

この要件は、措置の構造などの客観的な要素に基づいて判断すべきである。日本酒税 II 事件のパネル報告及び上級委員会報告では課税の非同一性が著しいことをもって国内生産保護目的を認定するのに十分であるとされている。本件でも課税の差は同様の認定をするのに十分なほど大きいものである(10.101)。

そして、韓国酒税法の構造もこの結論を支持するものである。

(7) 同種の産品

既述のように、soju とウオッカは類似点が多く、直接競争・代替可能である。しかし、日本酒税 II 事件上級委員会報告では、3条2項第1文の「同種」性は狭く解釈されるとき

れており、soju とウオッカが狭く解すべきこの「同種」の産品であるか否かについてはさらに検討を要する(10.103)。

本件では、証拠不足により、両者が同種であると判断することはできないが、かといって、両者が「同種」ではないとの結論を導くこともできない。日本酒税 II 事件上級委員会報告では、焼酎とウオッカが「同種」か否かは重要な問題ではないと判断しており、本件でもそれは当てはまる。よって、ここでは、両者が同一であるとの判断はしない。

結論：

すべての soju、ウィスキー、ブランディー、コニャック、ラム、ウオッカ、テキーラ、リキュール、その他の混合酒(ad-mixture)は、直接競争・代替可能産品である。そして、韓国による輸入品への課税は国産品と同様ではなく、その差額は de minimis ではない。そして、その課税は国内生産を保護するようになされている(11.1)。

パネルとしては、DSB に対し、韓国が酒税法及び教育税法を GATT1994 上の義務に整合的にするように求めることを勧告する(11.2)。

【コメント】

1. 日本酒税 II 事件との関係

本件に先立ち、日本の焼酎に対する内国税法上の優遇について EC、アメリカ合衆国及びカナダから問題とされ、パネル・上級委員会の判断として、GATT3 条 2 項違反が認定された事件がある(WT/DSB/M/25:1996年6月21日パネル報告;同年10月4日上級委員会報告)。この日本酒税 II 事件と同じく、本件は、国内で大衆向けの酒類として消費されていた soju に対する酒税法・教育税法の課税が優遇されていた点が問題とされた事件である。ただ、本パネル報告は日本酒税 II 事件上級委員会報告とは意識的に異なる判断をしている箇所があり、以下それを中心に検討する。

2. 判断の対象産品

日本酒税 II 事件では、パネル判断としては一、

「a. 焼酎とウオッカとは「同種の産品」であり、後者に前者に対するのを超える内国税を賦課している点で、3 条 2 項第 1 文に違反する。

b. 焼酎と、ウィスキー・ブランディー・ラム・ジン・ジェネヴァー・リキュールは「直

接競合・代替可能産品」であり、同様に課税されていない点で、3条2項第2文に違反する(7.1)。」

一とされたところ、上級委員会報告では一、

「パネル報告の結論部分である para. 7.1(i)(ii)の『同種の産品』及び『直接競合・代替可能産品』で挙げられているものは、付託事項に記載されたすべてのアルコール類をカバーしていない。アメリカは、『HS#2208のすべての蒸留スピリッツ類及びリキュール』についての判断を求めていたのに、para. 7.1(ii)で挙げられているのは、焼酎、ウイスキー、ブランディー、ラム、ジン、genever、リキュールだけである。付託事項に記載された産品全部についての判断を下していない点は誤りである。」とされ、「HS#2208に掲げられている他の蒸留スピリッツ類及びリキュール(焼酎を除く。)」が直接競合・代替可能産品であるとした。

確かに、日本酒税 II 事件におけるアメリカの付託事項では、上級委員会報告のような表現がなされており、パネル報告では漏れがあった。しかし、上級委員会が独自に漏れている酒類について事実認定から行っているかという点、そうではなかった。この点、上級委員会報告は何らの説明もしておらず、不十分な点であったと評価されるものであった。

これに対して、本件韓国酒税事件パネル報告では、上記の日本酒税 II 事件上級委員会報告は、パネル報告が一部の産品についてだけ判断した点を付託事項のすべてに答えていないと批判して HS#2208 のすべての産品について判断をしているが、そのような判断が可能であることの理由を上級委員会は説明していないため参考にはならない(10.56)と批判的に評価した上で、申立国が何らの証拠も提出していない産品について判断ができるとは考えない、と判断している。これは、判断対象について受動的な立場にあるパネルとしては、当然の姿勢であるといえよう。紛争解決制度を実質的に考えても、問題が具体的に指摘された部分についてのみ判断がなされれば、それで一応は紛争は処理されるのであり、観念的に共通のルールが適用されるからといって、証拠提出のない産品についても具体的審理なしで GATT 不整合との判断を下すことは差し控えるべきであると考えられる。したがって、この点は妥当な判断であると解される。

もっとも、本パネルは、証拠提出のあった酒類についても結局はまとめて「西洋的酒類」として以降の検討をしており、やや腰砕けであると言えよう。

3. 「同種」性と「直接競争・代替可能」性との関係

日本酒税 II 事件上級委員会報告では、3条の解釈について、1993年のCAFEパネル報告(未採択)で採用された1項の目的規定を重視する「目的効果アプローチ」を否定し、文言に忠実に解釈する「2段階アプローチ」が採用された。つまり、3条2項第2文には1項の原則に言及しているのに、第1文ではその言及がないという文言解釈が重視され、上級委員会報告でも、第1文に明記された要件さえ立証すれば、それが国内生産を保護するような措置であることの立証は不要であるという意味であるという文言解釈が重要であるとされたのである。そして、このことから、市場での「代替弾力性」があれば「直接競争・代替可能産品」であり、それに加えて、最終用途の同一性プラス物理的特性の同一性があれば、「同種の産品」であるとされ、この区別を前提に、「直接競争・代替可能産品」については、問題の措置が国内生産を保護するように「同様に」扱われていないことが立証されれば2項第2文違反となり、「同種の産品」については、国内産品を「超える」内国税が輸入産品に課されていれば、2項第1文違反が成立するとされたのである。そして、結論としては、焼酎とウオッカは「同種の産品」とし、焼酎と他のHS#2208の酒類とは「直接競争・代替可能産品」であるとした。

これに対して、本件韓国酒税事件では、当事国及び第三国参加したメキシコが主張し証拠も提出したウオッカを含む一定の酒類について soju と「直接競争・代替可能」であると認定した後、ウオッカについて、さらに「同種の産品」であるか否かについて、証拠不足を第一の理由に判断を回避している。そして、付加的理由として、日本酒税 II 事件上級委員会報告では3条2項第1文の「同種」性は狭く解釈されるとされており、また、同報告では、所詮、2項第2文の要件具備が認定されているので、その要件が不要な「同種の産品」に該当するか否かは重要な問題ではないとされている点を引用している。もっとも、パネルは同種の産品ではないとの判断もしていない。この点、仮に申立国の立証が不十分であるというのであれば、「同種の産品」ではないとの判断に至ってしかるべきであり、不可解である。

「同種の産品」であるか「直接競争・代替可能産品」であるかによって、国内産品に対する税額を「超えて」はならないか、「そのように課税されず(not similarly taxed)」という要件に該当しない程度の de minimis な差は認容されるかという違いがあり(是正措置をどのようにとればいいのか違って来る)、他の国の措置あるいは将来の措置との関係で意味があるのであって、EC・合衆国が認定を求め、韓国が反論していた争点を回避してよ

いとは言えないように思われる。

なお、関連して一言すると、仮に「同種の産品」と認定する証拠が十分ではなく、EC・合衆国が3条2項第1文違反の主張だけをしていて、予備的に第2文違反の主張をしていないとすると、ウオッカ以外の酒類については第2文違反が認定され、ウオッカについては第1文違反ではないとされて第2文違反の認定もされないというバランスの悪い結果になってしまう。この点、当事国の主張が報告書からは正確に読みとれないため定かではないが、WTO紛争処理制度における当事者主義の程度を全体として考える中でこの問題にはしかるべき解決が与えられるべきであろう。

4. 直接競争・代替可能か否かの判断基準

本件パネル報告は、直接競争・代替可能か否かの判断において、日本酒税II事件上級委員会報告の示したポイント、すなわち、産品の物理的特性、最終用途、関税分類などだけではなく、「市場」に着目するという点をほぼ忠実に実行しており、特に問題と思われる箇所はない。市場調査の結果の吟味の仕方とか、外国の市場での競争関係や、韓国のsojuメーカーの販売戦略などを考慮した点も、それを決定的であるとはしていない点も含めて、妥当であると思われる。

ただ、注目される点として、競争法上の市場概念とGATT3条2項適用上の市場概念との関係について、両者の目的の違いから、両者は同じである必然性はなく、ローマ条約95条による内国民待遇原則の適用事例とEC競争規則の適用事例などに照らすと、3条2項における方が広い定義であることが合理的であり得る、と指摘している点を挙げておくべきであろう。この点は、競争法の専門家の立場からの検討が期待される。

5. その他の論点

最後に、本案前の抗弁についての判断のうち、若干の点について簡単に触れておこう。

(1) パネル設置要請の特定性

パネルは、韓国の申立国が問題としている酒類を特定していない点で防御権を侵害するとの主張に対し、その点は本案前に問題とすべき点ではなく、パネル設置要請の段階では厳密な限定は必要ないと判断している。その上で、既述のように(2参照)、申立国が証拠を提出しなかった産品については審理の対象から外すという処理をしている。

このような扱いは、申立国としては、最初の段階では厳格に対象産品を特定する必要は

ないが、そのかわり、本案の審理においては、対象としたい産品についてはそれぞれ証拠の出を求めるということを意味する。これは、円滑な手続の進行を可能とするものとして妥当と考えられる。

(2) 民間弁護士の参加

本件パネルは、パネル手続において十分に防御活動ができるようにするため、民間弁護士が政府代表団の一員となり、その守秘義務について政府が責任を持つことを条件に、その出廷を認めると判断した。これも、相手方との関係で守秘義務等が守られるのであれば、問題はないと解される。

なお、DSU の改正において、この点明確を期す必要があれば、その方が望ましいであろう。

(道垣内正人)