

## カナダの民間航空機輸出に関する措置

(パネル報告 WT/DS70/R, 提出日: 1999 年 4 月 14 日、採択日: 1999 年 8 月 20 日)

(上級委員会報告 WT/DS70/AB/R, 提出日: 1999 年 8 月 2 日、採択日: 1999 年 8 月 20 日)

### 【事実の概要】

1. 1997 年 3 月 10 日、ブラジルはカナダ政府に対して、カナダ又はその州の政府が交付しており、カナダからの民間航空機の輸出を支持している一定の補助金に関して、補助金及び相殺措置に関する協定（以下 SCM 協定）4 条に基づく協議を要請した。1997 年 4 月 30 日に両国間の協議が開かれたが、満足しうる解決は得られなかった。1998 年 7 月 10 日、ブラジルは SCM 協定 4 条 4 及び紛争解決に係る規則及び手続に関する了解（以下 DSU）6 条に基づいて、標準的な付託事項によるパネルの速やかな設置を要請し、同年 7 月 23 日の紛争解決機関（以下 DSB）会合で本パネルが設置され、付託事項は標準的なものとされ、ブラジルの DSU 8 条 7 に基づく要請により 10 月 22 日、事務局長がパネルの構成（議長: David de Pury, 委員: Maamoun Abdel Fattah, Dencho Georgiev）を決定した。なお、本件に関して EC と米国が第三国参加の権利を留保した。パネルは 1998 年 11 月 26～27 日及び同年 12 月 12～13 日に当事国との会合を開き、同年 11 月 27 日に第三国との会合を開いた。パネルは 1999 年 2 月 17 日に中間報告を提出し、同年 3 月 12 日に当事国に対して最終報告を送付した(1.1-10)。

2. 本件において、ブラジルはカナダの以下の 6 つの措置が輸出が行われることを条件とする補助金であり、カナダは SCM 協定 3 条 1 (a) 及び 3 条 2 に基づく義務に違反していると主張し、パネルに同旨の認定と当該 6 つの措置の廃止の勧告を要請した (3.1-2)。

(1) 民間航空機の輸出を促進するために設立された会社に対する輸出開発公社

(以下 EDC) による出資を含む融資及び債務保証

(2) カナダ政府勘定（以下 CA）による民間航空機産業に対する支持

(3) 技術パートナーシップ・カナダ (TPC) 及びその前身プログラムによる民間航空機産業に対する資金援助

(4) オンタリオエアロスペース社（オンタリオ州政府の機関。以下 OAC）による民間航空機メーカー（de Havilland 社）の 49%株式の商業的な条件とは異なる条件での他の民

間航空機メーカー（Bombardier 社）に対する売却

- (5) 産業開発に関するカナダ・ケベック補助協定（以下補助協定）に基づく利益供与
- (6) ケベック産業開発社（以下 SDI）の下でのケベック州政府による利益供与

3. カナダは、まずブラジル第 1 回意見書提出期限前に次のような先決的判定を求めた。

- (1) ブラジルの (1) EDC による融資に関する主張は、それに関して協議要請がなされていないので、SCM 協定 4 条 4 違反であり、パネルの管轄外である。
- (2) ブラジルの (1) EDC、(3) TPC、(5) 補助協定及び (6) SDI に関する主張は DSU 6 条 2 が要請するように「問題となっている特定の措置を明示」していないので、パネルの管轄外である。

カナダは、追加的に以下の判定を求めた。

- (3) 申立国は第 1 回会合終了後、新たな主張又は証拠を引用することはできない。
- (4) ウィーン条約法条約 28 条により、WTO 協定発効前になされた援助はパネルの管轄外である。特に、防衛産業生産性プログラム（以下 DIPP）及びカナダ・ケベック補助協定により 1989 年になされた援助はパネルの管轄外である。

カナダは、さらにパネルがブラジルの主張を棄却するよう求めた (3.3-5)。

## 【パネル手続での当事国の主張とパネル報告要旨】

### I. 先決的判定

#### 1. パネルの管轄事項

##### (1) EDC による融資：SCM 協定 4 条 4

カナダ「ブラジルの協議要請は、EDC による出資と債務保証に言及しているだけで、融資に触れていないので、EDC の融資に関するブラジルの主張はパネルの管轄外である。SCM 協定 4 条 2 における申立国の協議要請中で特定された『問題の補助金』と同 4 条 4 におけるパネル設置要請中で DSB に付託された『問題』の間には論理的な連関がなければならない。協議要請されていない問題に対してカナダが対応を強制されるというのは due process とはいえない。」(9.6-9)

ブラジル「第 1 に、協議要請中の EDC の特定は、パネル設置要請の広い文言と合わせ読めば EDC のすべての補助金の側面をカヴァーしている。第 2 に、協議中に EDC 融資が議論された。第 3 に、融資と出資・債務保証の間には際立った差異はない。第 4 に、協議の結

果として主張が精緻化する可能性があるので、しばしば設置要請が協議要請と同一でなくなることもある。」(9.10)

パネル「標準的な場合、付託事項は申立国のパネル設置要請を基礎として決定される。インド特許事件で上級委員会が『パネルの管轄はパネルの付託事項によって設定される』と述べているのだから、本先決的争点に対して付託事項が決定的な重要性を有する。」(9.11)

「付託事項がパネルの管轄に関して決定でなくなるのは設置要請が協議要請の対象となっていない紛争をカバーしている場合だけである。SCM 協定 4 条 4 と DSU7 条 1 を合わせ読めば、2つの規定は加盟国が協議を要請していない『紛争』(dispute)についてパネル設置要請することを防止している。このアプローチは due process を維持しようとしながらも、同時に協議要請された問題(matter)が必ずしもパネル設置要請中に特定された問題と同一であるわけでないことを認める。インド特許事件で上級委員会が述べたように『協議中になされた主張と確定された事実は後のパネル手続の実質と範囲を形成するうえで大きく寄与する。』のであるから、2つの問題は同一でない場合がありうる。」(9.12)

「本パネルの付託事項はブラジルの設置要請によって決定される。そこでは明示的に EDC による融資に言及されている。よって、原則として EDC 融資は本パネル管轄に属する。融資がブラジルが協議要請した紛争の一部でない場合には管轄から外れることになるが、ブラジルは特に EDC によって供与されている禁止輸出補助金に関する紛争について協議を要請した。EDC 融資は協議要請が行われた紛争の一部であるので、パネルの管轄に属する。」(9.14)

「カナダは第一回意見書提出期限までに当該争点に関する判定を下すよう求めたが、DSU 上そのような義務はなく、そうした確立した慣行もない。更に、(本件がそうであるように)パネルが先決的判定前に当事国から明確化を求めたい場合もありうる。以上から、カナダの要請は拒絶する。」(9.15)

## (2) ブラジルのパネル設置要請の特定性

カナダ「ブラジルの設置要請の一部はあまりあいまいでカナダがその主張について十分な情報を得ることができず、正確性の欠如は事件について了知する due process 上の権利を侵害しており(問題となっている特定の措置を明示することを求める) DSU6 条 2 に違反

する。『主張が設置要請中で特定されていない場合は、欠陥は申立国意見書中の主張等によって後から治癒され得ない。』と述べた EC バナナ事件上級委員会に依拠。」(9. 16-18)

ブラジル「カナダ側が重要な事実を開示しないためにブラジルが主張の根拠事実を特定できないことを非難することはむしろ基本的な公平に反する。EC バナナ事件上級委員会は法的根拠が十分に正確であることだけを求めており、カナダが主張する根拠事実の正確性の欠如は重要でない。ブラジルは違反を訴える SCM 協定の規定と違反となるカナダの措置も特定したので、その主張は十分に正確である。」(9. 19)

カナダ「EDC 融資はブラジルの協議要請に含まれておらず、協議中もブラジルの主張を把握することはできなかった。」(9. 21)

ブラジル「EDC は秘密のベールにつつまれており、これが訴えの障害となるべきでない。EDC 融資は協議中議論されたので、カナダもブラジルの主張を知っていた。」(9. 22)

カナダ「TPC に関する主張のうち『民間航空機産業』の定義が広すぎ特定性に欠ける。TPC の『前身プログラム』も十分に特定されなかった。」(9. 23-24)

ブラジル「航空機産業の定義につき協議中カナダ側から言及があったので十分な知識を有していたはずである。関税分類よりも広い分類であっても DSU 6 条 2 においては十分に特定されているといえる (ECLAN 事件上級委員会に依拠。)。TPC の前身が DIPP 以外にないことをカナダはよく知っていたはずである。」(9. 25-26)

カナダ「カナダ・ケベック補助協定及び SDI の下で『供与された利益』というのは十分に特定されているといえない。」(9. 27)

ブラジル「この点は協議要請にも含まれていたし、協議中議論された。カナダは協議中、2つの措置の詳細を提出しなかった。カナダの不開示に対してパネル管轄範囲を限定する形で報酬を与えるのは協議規定及び 6 条 2 の文言と精神に反する。」(9. 28)

パネル「第 1 に、カナダは機会がある毎に輸出補助金の加速手続に言及しカナダに対する due process 上の権利への影響を強調するが、SCM 協定、DSU のどこにも輸出補助金の加速手続の場合に通常の設定要請よりもより正確さを求める規定はない。第 2 に、同様の問題を扱った ECLAN 事件上級委員会の基準に従い、ブラジルの設置要請中の主張されている不正確さがカナダのパネル手続における防御の権利に影響しているかどうかを検討する。第 3 に、カナダの第 1 回意見書提出期限前に当該先決的争点について判定を下すべきとの要請は前述のような理由で拒絶する。」(9. 29-33)

パネル「設置要請には融資に加えて、債務保証と出資に対する言及がある。EDC が主として融資機関であることを考えれば、融資の文言には直接貸付以外のものはほとんど残されていない。また、カナダ自身融資の用語は直接貸付を指すと解釈している。よって、ブラジルが EDC の直接貸付に関して主張する限りにおいて、カナダの防御の権利は侵害されない。よって、『融資』は DSU6 条 2 上、十分に明確かつ特定されている。」(9. 35)

「申立国がある措置が広い産業部門に影響していると信ずるのであれば、その国は DSU6 条 2 に違反せずに、問題の産業全体に影響を与える限りその措置を訴える権利を持つべきである。さらに、カナダはその産業の外延を確定することはできるので、カナダの防御権の侵害はない。よって、『民間航空機産業』は十分に特定されている。」(9. 36-39)

「TPC の前身プログラム (predecessor programs) は複数形となっているが、ブラジルは実際には DIPP のみを問題にしている。確かに複数形で引用されている点に不確定性はあるが、カナダ産業省が TPC は DIPP に代わる新プログラムであると認識していたことが明らかであるので、カナダはブラジルの『前身プログラム』の主張に少なくとも DIPP が含まれることを知るべきであった。よって、カナダの防御権の侵害はなく、『前身プログラム』は十分に特定されている。」(9. 40)

「SCM 協定 1 条 1 (b) の補助金の定義中にも『利益』の用語が使われているので、補助金関係の紛争においては、『利益』は十分に理解可能である。カナダは利益というだけでは問題のプログラムのどの側面、又はどの活動・取引を利益供与と考えるのか明確でないと主張するが、そうした詳細な情報はパネルに対する意見書の中で引用されるのが通常である。」(9. 41)

## 2. SCM 協定の時間的適用範囲

カナダ「ウィーン条約法条約 28 条により、WTO 協定発効前に生じた援助及び取引には SCM 協定の適用はない。」

ブラジル「カナダの主張に同意して、1989 年の措置に関する主張を撤回する。」

パネル「当該争点について判定を下す必要はない。」

## 3. パネルの事実認定

ブラジル「カナダが協議中取引毎の詳細情報を提供することを拒否したのでブラジルはハンデを負っている。カナダの情報開示の拒否により、すべての関連事実がパネルに提示

され得なくなった。インド・特許事件の上級委員会はそのような場合、パネルに追加的な事実認定を行なうよう依頼すべきであると述べている。よって、ブラジルはパネルに対して、カナダが第1回会合の際に EDC、TPC、CA、補助協定及び SDI の全活動に関する完全な詳細情報を提供するよう要請することで追加的な事実認定を行なうことを要請する。」

(9. 45-47)

カナダ「DSU の規定、WTO の慣行その他のどこにも、パネル手続を commission of inquiry に類似したものに変更したり、被申立国を discovery 手続に服させたりするルールはない。」(9. 48)

パネル「DSU13 条 1 によりパネルは情報を提供を要請する権利を有し、アルゼンチン・履き物事件上級委員会によればこの権利は裁量的なものである。第一回意見書受領前に情報の提供を求めるのは適切でない。インド・特許事件の上級委員会のいう追加的な事実認定はそうした場面を念頭に置いたものではない。」(9. 49-50)

「両当事国は 1998 年 11 月 3 日と 16 日にそれぞれ第一回意見書を提出した。ブラジルは 11 月 26 日のパネル会合において当初の（カナダに対する情報開示）要請を改めて行なった。パネルは 11 月 27 日に多くの争点についての明確化を求める質問状を当事国に送付したが、これはブラジルの要請した詳細情報提供を求めるものではなかった。当事国から第二回意見書及び質問状への回答を受領し多くの関連取引が特定されたので、パネルは 1998 年 12 月 10 日及び 13 日に DSU13 条 1 に基づく裁量権限を行使し、カナダに詳細情報の提供を求めた。本件の状況では、情報を一般的に要請することは妥当でないと考え、記録中に特定された関連取引の詳細情報のみを要請した。輸出補助金事件の場合、とりわけ SCM 協定 25 条の通報がない、及び被申立国が関連情報開示を拒否した場合、申立国は必要な情報の入手に困難が生じよう。これは SCM 協定通報手続及び WTO 紛争解決手続一般の実効性に関するシステム的な問題点を提起するが、これは他のフォーラムでの WTO 加盟国による検討事項であり、DSU13 条 1 権限によりパネルが解決すべき問題ではない。」(9. 51-53)

#### 4. 経営上の秘密情報の取扱い

カナダ「経営上の秘密情報保護のための特別手続を採用すべきである。秘密情報は WTO 内又は提出国側の大使館内で保管される等の手続案を提示。ブラジル案は WTO という第三者でなく秘密情報に商業的利益を有する当事国国民を信用しろということになる、コピー

の危険性があること等から保護の程度に問題がある。」(9. 54, 58-62)

ブラジル「基本的に同意。但し、カナダの手続案に対し、提出された側の大使館内の鍵付の金庫に保管し、提出国側に安全性についてチェックする権利を付与すれば十分である等、一定の修正要請。」(9. 57)

パネル「DSU18 条 2 に秘密情報保護手続が規定されているが、12 条 1 により当事国と協議の上特別手続を定めることができる。本件の秘密情報の性格と当事国間の合意の存在を考慮して、特別手続を採用する。この特別手続は当事国間の誠意に基づかなければならない。コピーと手書きの写しの間に大きな差はないし、カナダ案とブラジル案どちらもコピーの危険性がないとはいえない。輸出補助金の加速手続なので WTO 事務局の業務時間だけでは合理的なアクセスとはいえない。以上から、ブラジル案を採用する。」(9. 56, 63-69)

#### 5. 新証拠又は新主張の提出期限

カナダ「第一回会合後に新証拠又は新主張を引用することはできない。加速手続を考慮に入れば時宜を失した主張・証拠の提出はカナダの防御権を侵害する。」(9. 70)

ブラジル「カナダの主張に WTO 法上の根拠ない。アルゼンチン・履き物事件の上級委員会によれば適切な防御の機会が与えられる限り、手続のどの時点でも新事実の提出を許可できる」(9. 71)

パネル「証拠の提出期限についての正確なルールは存在しないし、加速手続でことなるアプローチをとるべき根拠もない。第一回会合後の証拠提出を排除する絶対的なルールは適切ではない。付託事項内であり、かつ防御権が保障される限り主張の提出についても同様である。」(9. 72-74)

#### 6. 断定的防御の提出期限

ブラジル「DSU を誠実に解釈すれば、(SCM 協定附属書 I (k) のような) 断定的防御を使用する当事国は第一回意見書にその理由を明記すべきである。よって、カナダが第一回会合終了までに提出していない断定的防御をパネルは受け入れるべきでない。」(9. 77)

パネル「上記新主張の提出期限と同様、ブラジルの主張は受け入れられない。」(0. 77-78)

## 7. カナダが行っていない防御に関するパネルの情報請求権

カナダ「パネルはカナダが行なっていない防御に関する証拠の提出を要請しているが、これは司法経済の原則に反する。」(9. 79)

ブラジル「司法経済の原則によって必ずしもパネルが当事国が抗弁として引用していない争点に関する問題について質問することが禁じられるわけではない。」(9. 81)

パネル「カナダが補助金性及び輸出条件の両方で争うか、片方だけで争うかは自由である。しかし、カナダが片方で争う方法を選んだからといって、パネルが他方に関する情報の提供を求められないわけではない。パネルが輸出を条件とするとの判定を下した場合は、補助金性についての判定が必要となるので、カナダの主張は受け入れられない。」(9. 81-83)

## 8. prima facie case 立証に関する先決的判定がない場合のパネルの情報請求権

カナダ「パネルは、ブラジルが prima facie case を明確に立証していない問題についてまで証拠の提出を求めている。パネルは先決的事項としてブラジルが prima facie case を立証したかどうか判定を下すべきである。」(9. 84)

ブラジル「カナダの懸念は非論理的である。当事国が新証拠を提出できない間はどちらの当事国もパネルが事案についてどのように考えているか知ることはできない。」(9. 85)

パネル「prima facie case を立証について先決的判定を求める DSU 規定も先例もない。むしろ、そうした判定はパネル手続の後の段階でなされるなければならない。さらに、パネルの情報提供要請権を規定する 13 条 1 には申立国が prima facie case を立証したとみなされた問題に限定して情報提供を要請しなければならないことを示唆する規定はない。よって、カナダの批判は失当である。」(9. 86-90) (上級でも言及、支持)

## 9. 申立国による主張がない場合のパネルの情報請求権

カナダ「パネルはブラジルが主張していない取引に関する証拠の提出を要請した。」(9. 91)

パネル「ブラジルの主張は幅広いので、カナダが指摘した取引に関する主張もそこに含



まれる。但し、補助協定による Rolls Royce 又は Laminates CTEK に対する支援に対してブラジルは主張を行なわないと述べたので、この点に関する（パネルにより提供を要請された）情報は最終的に検討対象となっていない。」（9. 93-95）

## II. 実体的争点

### 1. SCM 協定 1 条の意味における「補助金」の定義

カナダ「利益(benefit)の通常意味は利益(advantage)であるが、これでは競争者に比して相対的に利益を与える政府との商業的契約等通常の商業活動も含まれてしまうので広すぎる。(交付する政府が負担するコストにより 6 条 1(a)の補助金の総額を計算すると規定する) 附属書 IV. 1 と (資金獲得のため支払った利率よりも低い利率での信用供与と相当の利益(a material advantage)の双方を要求する) 附属書 I (k) を文脈として解釈すれば、公的資金の貢献が第 1 に、政府にコスト負担をかけ、かつ、第 2 に市場により得られるものを超える利益(advantage)をもたらす場合に SCM 協定 1 条 1 (b)にいう利益(benefit)がもたらされる、と解すべきである。この解釈は、政府財政に負担をかけ、かつ、市場を超えて利益をもたらすことで市場を歪曲する措置を規律しようという SCM 協定の目的にも合致する。」（9. 98-102）

ブラジル「第 1 に、有効となるために (benefit の) 用語の通常の意味を狭くすることを要求する規定は条約法条約にはない。第 2 に、6 条 1 の補助金の総額の計算は著しい害を立証するための方法の 1 つに過ぎず、6 条 1 は輸出補助金に無関係である。附属書 I (k) は禁止される輸出補助金を構成する政府活動を述べており、補助金を構成する政府活動を述べていない。ブラジルは措置が補助金を構成すると主張しており、附属書 I の輸出補助金の例示表に依拠していない。さらに、カナダ国内の相殺措置適用に関するハンドブックは政府に必ずしも負担をもたらさない政府保証の結果、利益がもたらされる場合があることを認めており、カナダの政府純負担基準は自国法の採用する立場と整合しない。」（9. 103-110）

パネル「第 1 に、benefit の通常の意味は advantage を含み、当然に政府の負担を含むとは考えられない。資金的貢献は受益者が市場で得られるよりも有利な条件で供与されているだけで利益をもたらす。また、利益の計算に関して commercial benchmark を基準として明確に掲げている 14 条という文脈によっても上記解釈は支持される。第 2 に、カナダが

懸念する『通常の商業活動』も commercial benchmark を使えば、市場におけるよりも有利でない限り、利益を与えるものとはみなされない。第 3 に、1 条 1(a) (1) (iv) は政府が民間団体に対して資金的貢献を指示する場合も資金的貢献に該当する旨規定しているが、その場合は政府に負担は生じない。カナダの政府純負担基準は当該規定を無意味にする。第 4 に、補助金の総額の計算の必要性は補助金の存在（つまりは資金的貢献と利益）が確定されて初めて生じるのであって附属書 IV. 1 の規定は補助金の存在の確定上、必ずしも重要ではない。第 5 に、附属書 I の例示表の (k) は禁止輸出補助金の存否を決定する際に適用されるものであり、1 条の補助金の存否を決定するものではない。カナダ自体、例示に該当しなければ補助金ではないという反対解釈を否定している。第 6 に、SCM 協定には目的規定がないので、目的論に不当に重点を置くべきでない。しかし、カナダのいう政府純負担の回避ではなく、むしろ政府介入が国際貿易を歪曲するとの前提に立った多国間規律の設定が目的の要約として妥当であろう。以上から、利益の確定上、政府純負担基準は拒否され、commercial benchmark に照らした受益者利益基準が適用される。」(9. 111-200)（上級支持）

## 2. EDC

### (1) EDC プログラムそれ自体が禁止輸出補助金か？

ブラジル「EDC はカナダの輸出貿易を支持・開発する目的で輸出開発法によって設置されたカナダ政府の機関であり、EDC プログラム自体が SCM 協定 3 条により禁止される輸出補助金である。」(9. 121-123)

パネル「GATT/WTO パネルは義務的立法と裁量的立法を区別し、GATT 違反を義務づける立法はそれ自体を訴えることができるが、行政府に GATT 違反を行う裁量権限を与えるにすぎない立法はそれ自体を訴えることはできず、その実際の適用をだけが訴えの対象となる、との立場を一貫して維持している。ブラジルは EDC の（カナダ輸出貿易を支持・開発するという）設置目的を引用しているが、これ自体が補助金交付を義務付けているとはいえない。よって、EDC プログラムは裁量的立法であるから、以下、EDC プログラムの航空機部門での実際の適用に関する訴えに分析を絞る。」(9. 124-129)

### (2) EDC 融資

ブラジル「EDC は航空機のコストの 90%まで割引利率での直接融資を行うことで補助金を交付している。第 1 に、EDC はカナダ政府の機関である。第 2 に、この融資は資金の直接的な移転である。第 3 に、割引利率による 15 年以上の長期融資は輸出される航空機価格を下げるという明らかな利益をもたらす。民間金融機関では同様な融資は行われず、EDC 融資は受益者が市場で入手できない条件で供与されている。EDC 前社長等の発言はこの点を示唆している。さらに、EDC は融資のリスク分を利率に上乗しないことで、受益者が商業的資金源から融資を受けるよりも低い利率しか払わないですむようにしている。EDC の貸付ポートフォリオは商業銀行のものよりリスクが高いため、EDC の純利ざやも商業銀行のそれより高くなるべきである。リスク分を上乗せしていないことを示す EDC 役員の発言もある。また、1996 年には EDC の「問題のある勘定」向けに政府から 1 億 5000 万加ドルの資金援助がなされた。カナダは、経営上の秘密情報として開示された 1992 年の EDC 取締役会決議に従って中型航空機に関し資金調達利率以上で貸付が行われてきたと主張するが、この決議は一定の場合の例外を明確に許容しており、この例外が航空機に適用された疑いが残る。たとえ EDC が全体として利潤を上げていたとしても、航空機に関してコストに見合った貸付をしていたということにはならず、1997 年 4 月の ASA 社に対する Bombardier 航空機 30 機購入への融資をその例として提示する。」(9.131-141)

カナダ「EDC の融資は補助金を構成しない。EDC はカナダ政府が株式を 100%保有する会社であり公的機関であることを認める。しかし、EDC は商業原理に基づいて経営されており、融資利率も商業的な基準・利ざやに基いている。ブラジルが割引利率やリスク吸収を示唆すると主張する発言は恣意的・選択的な引用であり、文脈に照らせばそれらを示唆したものではないことが分かる。EDC の純利ざやは同程度の格付けの商業銀行のほとんどよりも高い実績を示している。ブラジルはこれが EDC の融資のこげつき率を反映したものでないと主張するが、純利ざやはこげつき率も盛り込んだ後の利ざやである。こげつき率は全貸付の 14.4%と高く全貸付の 57.6%は非投資適格の格付けをされるが、資産担保をとることで航空機貸付の 91%は投資適格以上の格付けである。ブラジルの指摘する 1 億 5000 万ドルの援助はポーランド・エジプトに対する借款を免除した代わりの賠償である。」(9.142-157)

パネル「ホルモン事件上級委員会の立証責任ルールに従って、まずブラジルが EDC 融資が補助金（＝公的機関による資金的貢献が利益をもたらしていること）を構成するとの

prima facie case を立証しなければならない。」(9. 158-159)

「融資が資金の直接的な移転であり資金的貢献であること、EDC が公的機関であることに争いはない。ブラジルは、EDC 役員の発言、EDC の経営実績の分析、ASA 社に対する融資に基いて、利益を存在を主張している。しかし、EDC 役員のいくつかの発言は補助金付融資の存在を示すものではない。EDC の純利ざやは商業銀行と比較しても優良であるが、ブラジルはこれが適切な比較ではなく、EDC の貸付ポートフォリオの高リスクを考慮にいて比較すべきであると主張している。しかし、純利ざやはこげつき率等のリスク分も計算にいたしたものである。全貸付の 57.6%は一般に非投資適格の格付けをされるが、航空機貸付については資産担保をとることで 91%は投資適格以上の格付けである。ポーランド・エジプトに対する借款を免除した代わりの賠償金がカナダ政府から EDC に支払われたからといって、利益をもたらしたとはいえない。1992 年の EDC 取締役会決議によれば EDC 貸付利率は資金調達利率+最低限のリスクをカバーしなければならないとされている。この原則からの逸脱が許容されているが、ブラジルはそうした逸脱が航空機部門で実際に行使されたことを立証しようとすらしていない。以上から、ブラジルの主張は採用できない。」

(9. 166-174)

「ブラジルは 1997 年 4 月の ASA 社に対する Bombardier 航空機購入に対する融資が補助金付であったと主張した。パネルはカナダに対してこの取引の詳細情報の提供を求めたが、カナダはブラジルが何らの主張も行っていないこと、当該情報が秘密情報に該当することを理由にこの要請を拒絶した。これに対してブラジルはカナダが拒否した情報はカナダにとって不利益なものであると見なすべきであると主張した。ブラジルは ASA 社購入向け融資の利率がいくらであり、市場利率割れであったことを立証しようとすらしていない。よって、ブラジルの主張は採用できない。」(9. 175-180)

「直接証拠が入手できない一定の場合、とりわけ直接証拠を専有する当事国がそれを開示しないために入手できない場合には、当該当事国に対して不利益な推定を行うことを求められるかもしれない。しかし、本件ではブラジルは市場利率割れの融資を立証しようとすらしておらず、さらに、他の証拠によっても EDC 融資が一般的に利益をもたすことを立証していないので不利益な推定を行う十分な根拠がない。」(9. 181) (上級支持、但し留保)

「よって、利益ひいては補助金の prima facie case がないので、ブラジルの訴えを拒絶する。」(9. 182)

(3) EDC 債務保証・資産残余価値保証・航空機リース会社等への出資（省略）

パネル「いずれも *prima facie case* を立証する根拠事実がなく、ブラジルの訴えを拒絶する。」(9. 183-203)

### 3. CA

(1) CA プログラムそれ自体が禁止輸出補助金か？

ブラジル「巨額なため等 EDC 自身では支持できない分につきカナダ政府勘定で輸出取引支持が行われる。この CA は輸出支持のためだけに存在しており、それ自体として輸出を条件とする補助金である。」(9. 204-210)

パネル「CA による輸出支持といっても補助金の形だけでなく、様々な形がありうるので、CA がそれ自体輸出補助金を義務付けるプログラムであるとはいえない。」(9. 211-213)

(2) CA プログラムの運用は補助金か？

ブラジル「CA は無利子貸付、低利貸付等を行い航空機輸出業者に利益をもたらした。Bombardier の役員自身が『商業的なものに近い』融資条件で CA を使用したことを認めている。カナダの情報不開示により不利益な推定をすべきである。」(9. 214-216, 219)

カナダ「1995 年と 1996 年に航空機取引において CA 融資が行われた。しかし、その詳細は経営上極めてセンシティブな秘密情報なので開示しない。Bombardier の役員が『商業的なものに近い』利率といったのは OECD の商業的利率参考レート (CIRR s) を指す。」(9. 217-218)

パネル「公的機関による資金的貢献があることは間違いない。カナダが CIRR s が市場利率よりも上回ることも下回ることもあると認めたのは問題の利率が市場利率未満であることを黙示的に認めたことになる。よって CA が利益をもたらし、SCM 協定 1 条の補助金を構成するとの *prima facie case* を認定する。これに対してカナダは防御を提出していないし、附属書 I (k) 但書の例外も援用していないので、CA 融資が補助金であると認定する。」(9. 220-226)

### (3) 問題の CA 融資は輸出を条件とするか？

パネル「パネルの質問に対するカナダの回答（「1995 年以降民間航空機部門に供与された融資は一件の例外を除いてすべて輸出品に対する直接融資である。」）から、問題の CA 融資は『カナダ輸出の支持・開発の目的のために』（カナダ ED 法の目的規定）供与された輸出に対する融資であり、これは輸出を法令上条件とするものである。よって、CA 融資は輸出を法令上条件とする補助金を構成し、カナダは SCM 協定 3 条 2 違反である。」（9. 227-231）

### 4. OAC による de Haviland 社の 49%株式の Bombardier 社への売却

ブラジル「Bombardier と OAC は de Haviland 社の株式をそれぞれ 51%と 49%保有していたが、1997 年に OAC は当該株式を Bombardier に対して 1992 年時点の購入価格である 4900 万加ドルで売却した。その 5 年間に OAC は様々な補助金を de Haviland 社に供与したので株式の価値は上昇しているはずである。この本来の価値と売却代金 4900 万加ドルの差額が OAC から Bombardier に対する補助金を構成する。」（9. 232-234）

カナダ「問題の 5 年間にむしろ株式の価値は下落しており、1997 年当時その価値はマイナスであった。パネルが提出を要請する会計検査報告書は経営上極めてセンシティブな秘密情報であり、かつカナダ政府・オンタリオ政府のいずれも保有していないので提出できない。」（9. 237, 242）

パネル「オンタリオ政府が問題の財務報告書の写しを保有していないことに驚き、カナダが提出を拒んだことを遺憾に思う。しかし、反対の証拠がなく、しかも de Haviland 役員の証言に基づけば、カナダの主張を拒絶する根拠がない。よって、（株式価値の上昇を前提とする）ブラジルの訴えを拒否する。」（9. 244-245）

### 5. カナダ・ケベック補助協定による利益供与

ブラジル「カナダ・ケベック補助協定により両政府は Bombardier に対して条件付き償還義務付支援を行って利益をもたらした。カナダによる本協定の SCM 委員会への通報では、償還義務無し支援への言及がある。カナダの情報不開示から輸出条件性について不利益な推定をすべきである。」（9. 247-250, 254）

カナダ「補助金性については防御を提出しないが主に輸出条件ではないと主張する。補助協定は新外国市場及び新国内市場へのアクセスを促進するものである。パネルが要請した Rolls Royce 及び Lamines CTEK への貢献に関する情報は経営上の秘密情報であり、かつパネル管轄外の事項であるから提出を拒否する。」(9. 252-254)

パネル「SCM 協定 25 条 7 (通報は措置の法的性格などを予断するものでない) の規定があるのでカナダの償還義務無し支援との通報によって prima facie case の認定はできない。また、ブラジルが挙げた 5 つの条件付き償還義務付支援はいずれも民間航空機産業に対するものではない。Bombardier に対する支援例については、ブラジルは当該支援が償還義務無しなのか、条件付き償還義務付なのか、かつその場合償還されないリスクをカバーするだけの利率が設定されていなかったのか等を立証しようとすらしていない。」(9. 255-264)

## 6. SDI (5. とほぼ同様ゆえ省略)

## 7. TPC と DIPP

### (1) 補助金性

ブラジル「TPC プログラムは高い潜在力を持つ商品化寸前の製品 (near-market products) が実際に商品化されることを確保するための特定産業分野の会社の必要性に対応するために設立された。この特定産業分野には航空機が含まれ、それが主要なターゲットである。TPC が供与する条件付支払条件 (一定の収益性を達成した場合だけ支払いを義務付けるロイヤルティー・ベース) の投資は利益をもたらす。投資を回収できた場合でも、TPC の利回りは合理的な市場投資家が期待するもの (リスク、長期投資等を考慮して約 17~22% と見積もり) を大きく下回っており、やはり利益をもたらす。TPC は少なくとも 1996 年に 2 件、1997 年に 1 件で、民間航空機産業に投資をしており、その際の利回りは 1.72~3.33% である。カナダの情報不開示により禁止輸出補助金であるとの不利益な推定を行なうべきである。」(9. 283-288, 9. 296 等)

カナダ「補助金性を明確に否定するが、防御を提出しない。パネルが提供要請するプロジェクトの詳細に関する情報は経営上の極めてセンシティブな秘密情報であり、関係私人が開示に反対している。また TPC 出資は閣議承認事項であり、評価・出資決定に関する情報は閣議秘密事項に属する。TPC の利回りはカナダ政府の資金調達コスト (長期国債の利

回り 6~7%) に基づいて計算される。ブラジルが算定した TPC の利回りには根拠がなく、実際はもっと高いものであった。」(9. 289, 9. 292-9. 295 等)

パネル「TPC 貢献が公的機関による資金的貢献であることについてカナダも争っていない。ブラジルは少なくとも 3 つの取引で商業利回りとは異なる投資が民間航空機部門になされたとの証拠を提出しており、当該 TPC 貢献が補助金であるとの *prima facie* case が認定できる。」(9. 306-308)

「カナダは政府の資金調達コストが重要であり、TPC の利回りはそれを十分にカバーしていると反論するが、政府の純負担は利益の判定において重要でない。また、カナダはブラジルの TPC 利回り算定よりも実際は高いと主張するが、それが市場利率と同等であることを示していない。よって、カナダは利益の *prima facie* case に反論できていない（どこか、政府の調達コストをカバーするという TPC 方針を示すことでむしろ商業的な利回りを求めていることを自認している）。よって、TPC の民間航空機産業に対する支援は補助金であると認定する。」(9. 309-315)

## (2) 輸出条件

ブラジル「TPC 支援はカナダの航空機産業が輸出志向型であり、かつそれを維持することを期待されているから供与されたのであり、輸出を条件とする補助金である。カナダ政府の声明も支援供与が当該産業が 100%の輸出志向性を維持するとの期待に結びついていることを示している。他の国内販売を行なう産業にも TPC 支援が供与されているかもしれないが、それはここでは重要ではなくカナダ政府は巨額の支援を行なうのはまさにこの産業が輸出指向性を持つためである。TPC の意思決定においても輸出指向性・輸出実績が中心的な役割を持つ。よって、TPC 支援は『実際の又は予想される輸出又は輸出収入と事実上結びついている』(SCM3 条注 4)。この状況で事実上の輸出補助金規定を適用しなければ、この規定は無意味となり、法令で輸出の文言を使用しさえしなければ輸出補助金が交付できることになってしまう。カナダの情報不開示により不利益な推定をすべきである。」

(9. 317-320, 328)

カナダ「TPC は幅広い産業部門に支援を行っており、法令上も事実上も輸出を行うことをプロジェクト支援の条件としていない。輸出市場で販売をしないからといって受益者は支払ロイヤルティーが増加するなどの制裁はない。TPC 支援はそのプロジェクトが成功可



能かどうかだけを条件としている。輸出志向型産業に一部支援をしているからといって TPC が SCM 協定 3 条違反になるわけではない。役人が航空機産業を重要視していたことや雇用創出・輸出形成が TPC の目的であることは輸出条件の争点にとって重要でない。カナダのような国内市場の小さい国では製造業者の販売の大部分がカナダ以外の市場向けであることはよくあることであり、単に航空機会社が輸出に従事しているというだけで、国内市場向けにも利用可能なプログラムを輸出条件とするのは妥当でない。ブラジルは政府の予想を強調することで純粋な『意図』基準を主張している。むしろ、輸出条件とは輸出がその結果生じるだろうという期待がなければ (but for) 補助金が払われなかった場合に成立する。パネルが提出を要請した TPC によるプロジェクト評価・出資決定に関する情報の一部は閣議秘密情報であり提供できない。」(9. 321-327)

パネル「注 4 の『結びついている』は、補助金交付と実際の又は予想される輸出又は輸出収入との間の特定の関係を要求する。これが補助金交付の 1 つの条件がそれにより輸出が生じるとの予想であることを意味することで当事国間に争いはない。条件関係は、予想される輸出がなければ TPC 支援が供与されなかったことが事実によって立証されるかどうかによって審査できる。この “but for” 基準が適切であることについて当事国は合意している。この審査においては、ブラジルが主張する受益者の輸出指向性も含め、補助金交付を取り巻く他のいかなる関連情報も考慮にいれるべきである。この条件関係は容易に満たせるものではなく、補助金交付と輸出版売の創出の間に強く、かつ直接の連関があることが必要である。これは輸出市場での販売と補助金との近接性によって左右される。(9. 331-339)

「カナダ航空機部門がその製品の大部分を輸出していること、TPC のアプローチが高い輸出潜在力をもつ商品化に近い R&D プロジェクトを支援する点にあること、TPC が世界競争市場で競争することを可能にするために特定産業開発プロジェクトに支援していること、TPC の申請情報の『国際的競争相手に対する level playing field』を獲得するために支援が必要であるかどうかを考慮されとの記述、ブラジルが指摘した TPC 支援は明らかにカナダ国外への製品の販売予想に基いて供与されたこと等の事実から、TPC 支援が明確に特定製品の販売を生むために企画されており、カナダ政府が明確にこの販売が輸出である割合を考慮にいれ、かつ相当重視していたことが立証される。よって、輸出の予想がなければ TPC 支援が供与されなかった。注 4 の『結びつき』、ひいては 3 条 1 (a) の輸出条件の prima

facie case を認定するのに十分な基礎がある。」(9.340-341)

「カナダは輸出が実際に行われることが条件となっていないと反論しているが、これは予想される輸出との条件関係に対する十分な反論とならない。カナダは秘密情報として編集済みの書類を提出したり、パネルが最も重要と考える文書を閣議特権と称して提出を拒絶した。そのため、反証が十分ではない。」(9.342-346)

「以上から、カナダの航空機産業に対する TPC 支援は輸出補助金に該当し、SCM3 条 1(a) 及び 3 条 2 に違反する。(DIPP は証拠不十分で棄却)。」(9.348、9.352) (上級支持)

## 9. 結論

- (a) EDC 支援に関するブラジルの訴えは棄却
- (b) CA 融資は違反
- (c) OAC に関するブラジルの訴えは棄却
- (d) カナダ・ケベック補助協定に関するブラジルの訴えは棄却
- (e) SDI に関するブラジルの訴えは棄却
- (f) TPC 支援は違反
- (g) DIPP に関する訴えは棄却

カナダは CA 融資及び TPC 支援を 90 日以内に廃止すべきと勧告する。

### 【ブラジル・カナダの上訴】

- ① 1 条 1 (b) の「利益」の解釈に誤り (カナダ)
- ② 輸出条件の解釈・適用に誤り (カナダ)
- ③ カナダの EDC 融資関係情報不開示から不利益な推定をしなかったのは誤り (ブラジル)
- ④ EDC 融資が利益をもたらさないとの認定は誤り (ブラジル)
- ⑤ EDC の CRJ Capital に対する出資が利益をもたらさないとの認定は誤り (ブラジル)

### 【上訴手続での当事国の主張】【上級委員会報告要旨】

#### 1. 利益の解釈

上級委員会「まず用語の通常の意味から出発する。辞書があげる利益の意味は風味を加え用語の本質を伝えるが、辞書の意味だけでは多くの解釈上の問題が残る。利益は受益者

によって受領され、かつ享受されるものでなければならないので、審査の焦点は交付する機関ではなく、受益者に置くべきである。この解釈は（文言上明示的に1条1に言及して）1条1の文脈を構成する14条によっても支持される。また、1条1の全体的な構造も、第1の要素である資金的貢献が政府の行為に焦点を当てるのに対して、第2の要素は『受益者にもたらされる』利益に関心を向ける。利益の存否に関して政府負担を重視するカナダの主張はこの1条1の全体的な構造を無視するものである。1条1の利益は資金的貢献がそれがなかった場合より受益者をよりよい状態にするという意味での比較が必要である。資金的貢献がもたらし得る貿易歪曲は受益者が市場において入手可能な条件よりもより有利な条件で当該資金的貢献を受領するかどうかによって決定できるので、市場が当該比較の適切な基準となる。この点も関連文脈である14条の規定内容によって支持される。カナダがあげる附属書IVは6条の著しい害の規定の産品額に対する補助金割合を計算するための1つの方法を規定しているだけであり、1条1の利益の存否には関係がない。カナダの政府純負担基準は、1条1(a)(iv)が特に資金的貢献の定義に入れている政府指示の下での民間団体により利益がもたらされる状況を排除してしまうので、説得的でない。よって、パネルの利益の解釈を支持する。」(153-161)

## 2. 輸出条件性

カナダ「輸出との条件関係は受益者が輸出が要件であると合理的に分かる事実及び状況がある場合に存在する。パネルは輸出志向性を条件関係判断の事実上の基準としている。パネルはTPCが考慮にいたったことと輸出条件を混同している。パネルはTPCプログラムの全体（国内向けも支援していること）を考慮していない。」

上級委員会「事実上の条件関係の輸出補助金禁止規定は、法令上の輸出補助金禁止規定の迂回防止規定である。事実上の条件関係は、補助金交付を構成し、それを取り巻く事実の全体的配置によって推定され、どの事実もそれ1つでは決定的でない。この立証が困難であることに鑑みてウルグアイ・ラウンド交渉者は注4に判定基準を規定した。ケースバイケースで考慮すべき事実が変わってくること、どんな事実を考慮すべきか一般ルールはないことについてパネル意見に同意する。注4には3つの要素がある。第1が補助金の交付、第2に結びつけ、第3が実際の又は予想される輸出又は輸出収入である。第1の要素から、問題は交付する機関が条件を課しているかどうかであることが分かる。よって、条

件関係を受益者の合理的な知識に焦点を当てて分析すべきとのカナダの意見に賛成できない。第2に、結びつきの要素は条件関係を強調しており、よって、政府が輸出発生を予想しているだけでは十分でない。第3に、輸出が予想されるかどうかは客観的証拠の審査によって判断されるが、この審査と条件関係の審査を混同してはならない。補助金は輸出が生じると知りつつ交付される可能性があるが、それだけでは十分でない。同様に第2文から受益者が輸出志向型産業であると知っているだけで輸出と結びつきがあるとするのは十分ではないが、その要素も考慮に入れることは可能である。パネルが輸出市場近接性要素を考慮にいった点に同意するが、この要素だけで法的推定が可能であると考えべきでない。」(165-174)

「以上の法的基準のパネルによる適用は、16の異なる事実要素を考慮に入れており、航空機産業の輸出志向性だけを事実上の基準とはしておらず、それを不当に重視もしていない。パネルは輸出市場近接性を法的推定をもたらすものと扱っていると理解されるかもしれないが、これは判断の一要素になるに過ぎない。この考慮でパネルに誤りはない。さらに、この要素を考慮に入れていなかったとしても、パネルは事実上の条件関係の存在を結論できたであろう。また、パネルはTPCの適格性基準を条件と認定したのでなく、事実上の条件関係の立証に役立つと認定しただけである。多くの場合、適格性審査とその実際の適用は事実上の条件関係のよい証拠となろう。パネルはTPCプログラム全体を考慮している。一部の支援が輸出を条件としてないからといって、全体がそうなるわけでない。一部の支援が輸出補助金を構成するだけで十分である。以上からパネルの認定を支持する。」(175-180)

### 3. 不利益な推定

ブラジル「本件の状況ではパネルはEDC融資に関してカナダに不利益な推定をする義務があった。よって、パネルの判定を取消して、不利益な推定を行い他の証拠と合わせてEDC融資が利益をもたらすと結論すべきである。」

カナダ「パネルに法的誤りはない。そもそもパネルはブラジルが *prima facie case* を立証していない点についてDSU13条1の情報提供要請をすべきでなかった。」

上級委員会「この議論はWTO紛争解決システム全体に関して基本的かつ幅広い含意を持つ次のような問題を提起する。①パネルの情報提供要請権限、②当事国の情報提供義務、

③不利益な推定を行う権限。」(182)

「パネルが情報の必要性を決定し、関連情報源からの当該情報提供を求める包括的かつ裁量的な権限を有することはすでにいくつかの上級委員会が示している。DSU13 条によればこの権限は当事国を含めたあらゆる加盟国にも及ぶ。第 3 文がパネルの要請に応答する義務を明記していることから明白である。また、この権限行使が他方当事国が主張又は防御を *prima facie* に立証していることを条件とすることを示す規定はない。」(183-185)

「ブラジルはカナダに情報提供義務があったと主張し、カナダは法的義務を否定した。DSU13 条 1 は加盟国はパネルの情報提供要請に応ずるべきである (*should*) と規定している。*should* はしばしば奨励又は選好を示すために使用されるが、常にそうではなく、義務を示すために使われる場合もある。13 条 1 第 3 文のそれも単に奨励ではなく義務を示す。もしも加盟国にその義務がないとすると 13 条 1 第 1 文のパネルの情報提供要請権が無意味となってしまう。加盟国がその意志でパネルが事実認定を行い、ひいては当該事実の法的性格付けを不可能とすることができることになる。最終的には紛争解決システムによって紛争を解決してもらうという加盟国の基本的な権利を幻想・無意味なものにしてしまうことになる。そうした結果をもたらす解釈は拒絶しなければならない。」(186-189)

「この義務に従わない正当化のためカナダは 2 つの理由を挙げる。第 1 は、ブラジルが *prima facie case* を立証していないことである。すでに述べたようにパネルの情報提供要請にはこのような条件は付いていない。また、*prima facie case* かどうかを当事国が判断することはできない。よって、カナダの第 1 の正当化理由に説得力はない。第 2 の正当化理由は情報が秘密情報であり、かつパネルが採用した秘密情報手続の保護が適切でないことである。最初に自分が要求した追加手続をカナダが一方的に拒絶し、それが不適切であるという理由で提供を要請された情報を開示しない権利はない。カナダは秘密情報手続自体について上訴していないので、それに拘束される。さらに上訴手続で同様な秘密情報手続の準用を求めており、カナダの第 2 の正当化理由は説得的でない。」(191-196)

「DSU は同様な状況で不利益又は他の推定を行うことができるか詳細な規定を置いていない。あらゆる事案で、パネルは事実の客観的評価を遂行する際に、日常的に推定をおこなっている。事実が推定を合理的に支持しなければならないが、*prima facie case* かどうかに関係なく推定は可能である。つまり推定はパネルの固有かつ不可避免的な任務である。ここで問題となっている不利益な推定はカナダの情報不開示に対する懲罰的な推定とみるべきでない。また、SCM 協定 4 条は禁止輸出補助金事件における不利益な推定問題になん

ら言及していない。他方、イエロー補助金事件での著しい害のための手続を扱った附属書 V はこの問題に関する詳細な規定を置いている。しかし WTO 加盟国が貿易歪曲効果を持つ場合には違法となり得るイエロー補助金事件でパネルに不利益な推定権限を与えて、貿易に対する歪曲効果があるとみなしている禁止輸出補助金事件でそれを与えていないことに論理的な根拠はない。逆に情報不開示時の不利益な推定権限は禁止輸出補助金の訴えを扱うパネルにこそ属すると考えるのが適当である。この見解は国際法定の一般的な慣行によって支持される。」(200-202)

「パネルは情報不開示時の不利益な推定権限が有することを認めながらも、本件では十分な根拠がないとしてそれを行わなかった。ブラジルはこれが法的誤り又は裁量権の濫用であると主張する。パネルがカナダの情報不開示の事実がカナダの情報不開示の事実を考慮にいれなかったのか、あるいはそれも含めすべての事実を考慮しても EDC 融資が利益をもたらしているという認定ができないと考えたのか、必ずしも明確でない。我々がパネルの立場であったら、記録上の事実からカナダに不利益な推定を行えると結論したかもしれない。しかし、パネルが法的誤り又は裁量権濫用をおかしたと結論するだけの十分な根拠がない。よって、パネルの立証なしとの認定はそのまま維持し、ブラジル上訴を棄却する。ただし、これはブラジルが再度提訴することを妨げない。」(203-206)

#### 4. EDC 融資

ブラジル「EDC は ASA 取引の融資に関して 16.5 年のリース期間を設定したことで利益をもたらしたこと等を理由にパネルの利益をもたらしたとの *prima facie* case はないとした認定は間違っている。」(207)

カナダ「ブラジルは長期のリース期間についてパネル手続でなんらの主張もしていないので『パネル報告でカバーされた法的問題』ではない。」(209)

上級委員会「ブラジルはパネル手続で長期のリース期間に関する主張をしておらず、上訴手続で初めて提起した。DSU17 条 6 によれば上訴はパネル報告でカバーされた法的問題及びパネルが行った法的解釈に限定される。原則として、新しい主張それ自体が上訴対象から排除されるわけではないが、我々がブラジルが提起した主張について判定を行うにはパネルに提出・検討されなかった新証拠を要求し、受け取り又は検討しなければならない。17 条 6 によりそれは明確に禁止されている。」(210-211)

## 5. CRJCapital に対する EDC 出資（詳細省略、上訴棄却）

## 6. 結論 上訴されたパネル認定をすべて支持又は上訴棄却

### 【解説】

#### 1. 本件の位置付け・特徴

本件はブラジル航空機補助金事件（WT/DS46）と並んで、WTO 発足後初めてパネル・上級委員会委員会で輸出補助金が扱われた事件である。本件報告では輸出補助金の要件である輸出条件のみならず、補助金全般の定義にかかわる「利益」といった主要要件に関する判断枠組・基準が初めて示され、一定の明確化がされている。これまで SCM 協定に関する紛争としてはブラジル・ココナッツ事件（WT/DS22）やインドネシア・自動車事件（WT/DS54, 55, 59, &64）があるが、それらで主に扱われた争点は極めて特殊又は限定的であった。本件と同時期に争われた豪州皮革輸出補助金事件では、本件と同様事実上の輸出条件性が争点となっているものの、当事国が自認したため補助金性自体は争われていないし、事件は上級委員会の判断を仰がずにパネル段階で終了している。並行して争われたブラジル事件では補助金性等をブラジルが争わなかったためその先例としての意義は限定される。その後の輸出補助金に関するカナダ酪農品事件（WT/DS103）では、SCM 協定 3 条の問題は司法経済を理由に判断が回避されている。米国・FSC 事件（WT/DS108/R）でも事実上の輸出条件性が争われているが、補助金性に関する利益の要件は主要な争点とはならなかった。米国・対英国産鉄鋼製品相殺関税事件パネル報告（WT/DS138/R）では、民営化以前に交付された補助金が民営化後の企業に対する補助金を構成するかどうかについて、本件での利益の解釈基準に照らして（paras. 6. 65-66.）結論が下されている。以上の概観だけからも分かるように、本件は輸出補助金事件のみならず、相殺関税事件の含めて今後の SCM 協定の適用全体に関わる重要なリーディング・ケースと位置付けることができよう。

また、すでに触れたように本件はブラジル航空機補助金事件とまったく並行的に審理（パネル設置、報告提出、採択すべて同日。なお、履行監視に関する DSU21 条 5 パネルも同日の DSB 会合で設置されている。）されている。両事件は航空機メーカーに対する輸出補助金が扱われているという意味で共通性があるというだけにとどまらず、両国の問題の措置が事実上（補助金交付合戦という形で）対抗関係に立っているという点が最大の特徴といえる。結論的には両国とも輸出補助金であるとの判定が下り、両国ともその改善を約束した。

形の上では喧嘩両成敗、痛み分けではあるが、むしろ互いに財政負担を減らせるので両国政府ともに勝利者であるという見方もできる。他方、直接市場において競争関係にある同様の政府措置といっても、WTO 提訴における訴訟戦術のよしあしによっては一方が廃止され、他方が存続する可能性もある。本件でもブラジルが申立てられた措置全体が SCM 協定違反となったのに対して、カナダが申立てられた措置のうち一部についてのみ SCM 協定違反とされ、残りの部分については継続が可能となった。両国航空機メーカー間の市場における競争に焦点を当てれば、今回の WTO での提訴合戦の結果が及ぼす影響はブラジル企業に対してより不利なものとなったようである<sup>1</sup>。本件は WTO 提訴における訴訟戦術のよしあしが市場における競争条件のよしあしに直結する 1 つの好例を示しているといえることができる。

その訴訟戦術にも関する問題だが、本件は同時に輸出補助金事件での証拠提出、ひいては事実認定の困難性を浮き彫りにしている。特に、ブラジルの訴えの根拠・証拠は新聞発表等伝聞証拠が多く、薄弱な観がいなめない。これが単なるブラジルの失策なのか、それとも輸出補助金の認定が本来的に困難なためなのか、今後の注目点となろう。

本件における事実認定の重要性に伴い、証拠調べ・情報提供が本件訴訟戦術上、決定的な役割を果たしている。特に、パネルの情報開示要請権限が大きくクローズアップ（先決 3, 7～9 等）され、ほとんどすべての論点でカナダが選択的開示や情報開示を完全拒否する等激しい攻防戦が繰り広げられた。EDC、OAC、補助協定及び SDI ではカナダの不開示戦術が有効となりカナダ側勝訴となり、TPC ではカナダ不開示にも関わらずカナダ側敗訴となっている。上記の通り、違反かどうかの認定が国際市場での競争条件にも直結しかねない本件のようなケースは特に WTO における事実認定の重要性を再認識させるものといえる。

## 2. 補助金性：SCM 協定 1 条 1(b) の「利益」の判定基準

ウルグアイ・ラウンドにおける SCM 協定交渉の最大の争点の 1 つは補助金をいかに定義するかであった。この点については、政府による資金的貢献の有無にかかわらず、貿易歪曲的な政府措置はすべて補助金として規律すべきであるとする米国、オーストラリア、ニュージーランド等の立場（資金的貢献不要説）と措置の対象となる者に利益を及ぼす政府の措置のうち、政府による資金的貢献がある行為のみ補助金として規律対象とすべきであるという EC、日本等の立場（資金的貢献必要説）の対立があった。前者が幅広く規律対象としようとするのに対して、後者は補助金の拡大解釈に一定の歯止めをかけ、相殺措置



の濫用を防止しようとする立場と見ることができる。

交渉の結果、後者の立場が採用され、基本的には政府による資金的貢献があり（1 条 1 (a) (1)）、かつそれが利益をもたらす場合（1 条 1 (b)）にのみ補助金となることが現在の SCM 協定に明記された。

しかし、この資金的貢献と利益の解釈はなお明確化されないままとなっていた。つまり、さきほどの資金的貢献必要説の立場からは、資金的貢献とは政府の財政負担行為を指すのであり、政府が財政上の損失を蒙る場合にのみこの要件が満たされ、そのような損失が生じない政府措置は補助金に該当しないという解釈が主張されていた（財政負担説）。他方、資金的貢献不要説の立場からは、政府が損失を蒙っているかどうかにかかわらず政府融資等の措置の対象となる者が政府以外の者による融資等を受ける場合に比べて利益を受けているならばそれだけで補助金に該当するという解釈（受益者利益説）が提起されていた。

例えば政府系金融機関が企業等に融資を行う場合、資金の調達金利が 2 %、貸出金利が 3 %、市中金利が 5 %であるとする、財政負担説に立てば、この場合政府系金融機関は 1 %の利ざやがあり損失を蒙っていないので補助金は存在しないことになるのに対して、受益者利益説に立つと、企業が市中金利よりも 2 %も有利な金利で融資を受けている以上補助金が存在することになる点が両説の大きな違いである<sup>2</sup>。

本件では以上の交渉中の対立及び解釈上の対立がそっくりそのまま当事国の主張の対立として反映されているように見え、それが本件の主要な争点となった。結論としては、パネル・上級ともに受益者利益説に軍配をあげ、本件にてこの点の争いはほぼ解消されたように思われる。

そのような結論に至った論拠を順次検討してみよう。まず第 1 に、文言解釈として上級委員会（154、156）は、1 条 1 の全体的な構造を論拠に挙げている。つまり、1 条 1 は補助金を構成する要素として、第 1 に政府行為による資金的貢献と第 2 にそれによってもたらされる利益の 2 つを挙げている。第 1 の要素により「政府」の行為に焦点が当てられるのに対して、第 2 の要素により注目されるのは「受益者」にもたらされる利益である。よって、利益の解釈において政府純負担が重要であるとするカナダの主張はこの 1 条 1 の全体的な構造を無視している、と上級委員会は論難している。

確かにカナダは利益の解釈において政府純負担の有無を考慮にいれるよう主張しているだけである。上級委員会の全体的構造論はこのカナダの論法に対する反論としては大いに説得力を有するだろう。しかし、財政負担説乃至政府純負担基準は必ずしも「利益」解釈

に関するものとは言い切れない。例えば、本件上訴手続において EC は第三国参加し、政府負担の要素は利益よりもむしろ資金的貢献の解釈において重要であるとの意見を述べている (95)。交渉中、EC や日本が資金的貢献要件を強く主張した経緯等上述の説明を考えれば、カナダのような主張よりも EC の主張が財政負担説の本来の姿と思われる。政府の行為を問題とする資金的貢献の解釈において財政負担を考慮に入れることに論理的な矛盾はないことから、上級委員会の 1 条 1 の全体的構造論はこの本来の姿の財政負担説に対する有効な反論となり得ない。

次に上級委員会及びパネルは受益者利益説の論拠を 1 条 1 の文脈に求めている。

まず第 1 に、上級委員会・パネル共通して「商業的ベンチマーク」を指針としている相殺措置に関する補助金額算定規定である SCM 協定 14 条の 1 条 1 の文脈として重要視している。特に、本件で主に問題となっている融資・貸付けに関して、14 条 (b) が市場における同等の商業的貸付けの利率と差額を利益とするという指針を示していることは重要であろう。他方で、上級委員会・パネルはそろって附属書 IV. 1 の補助金総額算定における「政府負担費用」基準を 1 条 1 の文脈としては否定している。パネルのように附属書 IV. 1 の規定は補助金（つまり資金的貢献と利益）の存在が確定されたのちに問題となるものであるし、上級委員会が指摘するようにそれはあくまでも 6 条の「著しい害」を推定するための 1 つの計算方法にすぎない。直接 1 条 1 への言及のある 14 条の方が重要な文脈であることは間違いなからう。しかし、この文脈を根拠にできたとしてもこれはあくまでも利益の解釈において財政負担説を拒否するにすぎず、資金的貢献の解釈において展開される財政負担説までも否定することにはならない。

より説得的な論拠はむしろ、1 条 1(a) (iv) の「政府指示による民間貸付等」も資金的貢献とみなす条項の存在であろう。この規定はもともと資金的貢献不要説＝受益者利益説を推進していた米国・オーストラリアの主張を受けて導入されたものである<sup>3</sup>。カナダが主張するようにもしも利益が政府純負担基準で判断されたとしたら、政府負担の発生しない政府指示による民間貸付等は資金的貢献の要件を満たしたとしても、常に利益要件を満たさず、この規定を導入した意味がなくなる。（上級委員会が繰り返し強調している）存在するすべての規定に意味のあるような解釈を導くべきとの有効性原則に照らせば、この解釈は到底受け入れられるものではない。さらに、本来の財政負担説との関係ではこの規定の存在はどうとらえられるだろうか？他の資金的貢献についてはどうにか財政負担説を展開する余地があったとしても、この政府指示による民間貸付等についてはどう解釈しても財政

負担が生じる場面を想定できない<sup>4</sup>。そのような場合までも資金的貢献とみなしている以上、他の資金的貢献についてだけ財政負担説を貫くのは論理的に相当の困難が伴う。つまり、(iv)を導入した時点で財政負担説はいわば「資金的貢献」概念の内側からその論理的整合性を奪われたといわざるを得ない。以上の考察から(iv)の存在はカナダによる「利益」解釈における財政負担説だけでなく「資金的貢献」解釈における本来の財政負担説に対しても強力な反論材料となる。

最後に、パネルはその重要性に限定を付しながらも、SCM 協定全体の目的論からの解釈を展開し、カナダの主張する政府負担の回避よりも、むしろ政府介入による国際貿易の歪曲防止が目的としてより妥当だとし、商業ベンチマークに基く受益者利益基準が利益解釈上妥当と結論づけている。上級委員会はパネル程正面から目的論的解釈を展開していないが、市場で可能なものより有利な条件が得られるかどうかを決定することで資金的貢献の「貿易歪曲可能性」を特定することができるとして、商業ベンチマークを正当化している(157)。ここから、上級委員会も SCM 協定が補助金による貿易歪曲防止を目的とすることを解釈の前提として受け入れていることが窺える。政府負担があるかどうかよりも、貿易歪曲効果があるかどうかを重視しようという以上の傾向に照らせば、カナダの展開したそれのみならず、本来の財政負担説も受け入れられ難いことは容易に想像できる。

本件上級委員会・パネル報告は本来の財政負担説を直接扱ったものではないためそれが完全に否定されたとは言いきれないが、以上の考察に照らせば本来の財政負担説にも生き残れる余地はほとんど残っていないと思われる。今後も SCM 協定の補助金全般について財政負担説よりも受益者利益説的な解釈が展開すると予想される。今後、1 条 1 における補助金の存否は(1 条 1 (2)の所得・価格支持の場合を除いて)、第 1 に、政府純負担があるかどうかにかかわらず、形式的に(1)に規定される資金的貢献のいずれかが存在するかどうか、及び第 2 に利益がもたらされているかどうか、によって決せられることになる。さらに、第 2 の利益判定に関して「商業的ベンチマーク」基準が確立され、今後「利益」の存否は受益者が市場において入手可能な条件よりもより有利な条件で資金等を受領するかどうかによって決定されることになる。すでにその兆候は米国・対英国産鉄鋼製品相殺関税事件(WT/DS138)パネル報告にみられる(上述コメント 1.)。

本件での商業的ベンチマークの具体的適用を検討すると、まず EDC 融資については、ブラジルが商業銀行の利ざやとの比較に際して、航空機部門への投資のこげつきリスクも考慮して利ざやは実際はもっと大きくなるべきであったと主張したが、パネルは航空機を担

保にとることでリスクはカバーされている等を理由に、利益の存在を認定しなかった。他方、CA 融資についてはカナダ自身が OECD の商業的利率参考レート（CIRRs）により融資しており、そのレートが市場利率よりも低い場合もあることを事実上自認してしまったので、利益があるとの推定が働き違反認定につながった。また、OAC による de Havilland 社株式の売却では、カナダ政府の情報提供拒否のため利益の立証が不可能であった（なお、この問題は民営化前の補助金の効果が争点となった米国・対英国産鉄鋼製品相殺関税事件とも一定の共通性を有していると思われる）。補助協定と SDI については利益の立証が不十分とされた。TPC 支援については、カナダが財政負担説の立場に固執して、純負担は生じないことだけを主張し、商業的利率を求めていることを事実上認めたために利益の存在がパネルによって認定された<sup>5</sup>。

以上から分かるように、本件では商業的ベンチマークの適用によって直接「利益」が立証・認定された例は皆無であり、CA 融資及び TPC 支援で利益が認定されたのはカナダ側の主張・反論の方法に自認につながるような何らかの瑕疵があったためである。本件は、そうした瑕疵が認められない場合には、商業的ベンチマークを通じて申立国側が利益を立証することは極めて困難であることを示しているともいえよう<sup>6</sup>。

### 3. 「輸出条件性」の判定基準

ブラジルが申立てたカナダの6つの措置のうち、補助金性が認定されたのは CA 融資と TPC 支援だけであり、この2つについてのみ輸出条件性の検討が行われている。

CA 融資については、それを担当している EDC がその設立法である Export Development Act において明示的に「カナダ輸出の支持・開発の目的のために」活動するという任務を与えられており、実際に EDC が民間航空機部門について行った融資のすべてが輸出信用であったことから、これらが輸出を「法令上」条件とすると認定された。

米国・FSC 事件でも輸出により生じた収入に応じて税の免除が行われる制度が輸出補助金であると認定されたが（WT/DS108/R, para. 7.108.）、ここでは法令上それが輸出額に応じて税の免除額も増えるような仕組みになっていたので、法令上の輸出条件とストレートにいいやすい事件であった（但し、パネルは必ずしも「法令上」の輸出条件と明言していない）。CA 融資の場合は、担当機関である EDC の法令上の任務規定と輸出信用に業務が限定されていた事実だけから「法令上」の輸出条件と認定しているが、このような場合は FSC 事件に比べむしろ法令上というより事実上の輸出条件に近いと思われる。

なお、CA 融資の輸出条件性の認定は CA に限定した認定というよりも EDC の活動全体に関するものと見られるため、もしも EDC 融資の利益性が認定されていれば EDC の活動全体が輸出補助金と認定されていたものと思われる。

他方、TPC 支援は法令上輸出を条件としている側面は窺われなかったため、争点は事実上の輸出条件性を有するかどうかに絞られた。

結論として、パネル・上級委員会とも民間航空機部門への TPC 支援の輸出条件性を肯定したが、その判断は大いに論争を招く可能性を持っている。

事実上の輸出条件性の判断枠組み・基準に関してパネル・上級委員会が明かにしたポイントを列挙すれば概略、以下の通りである。

- ①輸出発生の予想が補助金交付の条件の 1 つになっているだけで条件関係はある。同一交付機関による他の支援が輸出を条件としていないからといって、他のすべても条件としていないことにつながらない。
- ②条件関係は予想される輸出がなければ補助金が交付されなかったであろうことが事実により立証されるかどうかで判断できる（＝“but for” test）。
- ③事実上の条件関係の有無の考慮要因は、ケースバイケースで判断される。補助金交付を取り巻く事実の全体的配置の中で判断され、どの事実も決定的ではない。
- ④補助金の申請者等が補助金の条件が輸出発生であると合理的に考えていることは重視すべきでない。むしろ、交付機関自体が条件付けているかどうかが重要である。
- ⑤交付機関が補助金交付によって輸出が発生することを予想しているだけでは条件関係でない。但し、それも条件関係の判断の考慮にいれることができる。
- ⑥交付機関の補助金適格性基準に輸出発生が含まれること自体は、条件関係の十分な証拠ではないが、その立証のよい証拠となりうる。
- ⑦注 4 第 2 文から受益者が輸出志向型産業であると交付機関が知っているだけで条件性ありと判定することはできないが、その要素も判断に加えることができる。
- ⑧パネルがいう輸出市場近接性は考慮要因には入るが、それによって法的推定をもたらすわけではない。（上級がパネル判断に一定の限定）
- ⑨輸出が実際には行われなかった場合に制裁があるかどうかは輸出条件性を判定する上で必須条件ではない。

以上を見ると、パネル・上級委員会が示したポイントは多岐にわたり、判断枠組が相当程度明確化されたようにも思われるが、むしろこれらによって今後の判断の予測可能性が

向上したとはあまりいえないように思われる。

第1に、パネル・上級委員会ともに事実上の輸出条件性がケース・バイ・ケースの判断であると述べて、今回の判断が必ずしも今後の異なる事案においては参考とならないことを認めているからである。しかも、事案を取り巻く全ての事実を考慮しなければならず（豪州・自動車皮革補助金事件 WT/DS126/R, para. 9.56 も同旨。）、特定の要素が決定的とならないとも断っている。特にパネル・上級委員会は⑤補助金交付による輸出発生の予想、⑥輸出発生が補助金適格性審査基準の1つに含まれること、⑦受益者が輸出志向型産業であることの認識、⑧補助金交付対象活動の輸出市場近接性等が判断要素に含まれることを明らかにしたが、これらのうちどの要素が重要であり、どの要素が欠ければ輸出条件性が認定されなかったのか明らかにされていない。このような基準の曖昧性は今後の事案における予測可能性を低下させるのみならず、TPC 支援をどのように改善すべきかの指針を与えないという形ですでに本件自体の履行段階における紛争をも惹起している（後述6.参照。）。

第2に、本件 TPC 支援のように条件性が必ずしも明確でない場合までも輸出補助金と認定されたことで、おそらく事実上の輸出補助金の概念の外延は当初イメージされていたよりも相当拡大された観がある<sup>7</sup>。TPC 支援はある部門に対しては雇用拡大や技術力向上の効果だけで支援が決定されているかもしれない。その際には輸出の発生を条件としているとはいえないだろう。しかし、民間航空機部門に対する具体的な支援決定においては、その雇用維持効果や技術力向上効果等に加えて、輸出発生・維持効果が考慮にいれられており、その考慮がなければ支援はなかった（“but for”テスト）と認定されたために、輸出条件性ありとされた。つまり、輸出発生が当初から必須条件として設定されている支援だけでなく、運用上輸出発生も多くの考慮要因の1つに加えられ、それがなければ支援はなかったと考えられる場合も輸出補助金との判定が下るということになる。

この判断枠組の下では、例えば、8条2に規定されるグリーン補助金としての性格を有する R&D 補助金や地域開発補助金であっても、その交付審査に際して一定の裁量が認められており、その範囲内で輸出発生が決め手となって交付が最終的に決定されたような場合には輸出補助金と認定されると考えられる<sup>8</sup>。

更に、本件における事実上の輸出条件性の判断は「国際競争力」を向上等をねらったことも条件性認定の1つの要素としていえることから、国際競争力を向上させようとするあらゆる産業政策が輸出補助金の規律対象となるおそれが生じさせ、その意味で SCM 協定が行ったレッド補助金、イエロー補助金及びグリーン補助金の区別を無視する解

積であるとの批判も招くものである<sup>9</sup>。パネルはそのような批判の可能性を予想したためか、事実上の輸出条件性の判定要素として輸出市場近接性を強調している。8条2のR&D補助金では基礎的研究に近い産業上の研究とより商品化に近い競争前の段階の開発活動を区別し後のほうにより厳しい規律を加える等、商品市場との近接性をグリーン化の際のメルクマールとして採用している。このメルクマールを参考にしつつ、特にR&D補助金を（今回拡大された）輸出補助金の規律から除外する余地を残すために、パネルは輸出市場近接性を強調したのではないだろうか<sup>10</sup>。しかし、上級委員会はパネルのこのような強調は妥当でないとして輸出市場近接性の役割に限定を付している。

最後に、本件両報告は受益者が輸出志向型産業であるとの認識が輸出条件性を判断する上での1つの要素であることを認めた。確かに、これだけで条件性が決定される訳ではないが、この要素を認めたことでカナダが批判（para. 9. 333）するように米国のように自国市場が大きな国にとっては有利となり、カナダ等の輸出依存経済にとっては不利なルールとなってしまうおそれがある<sup>11</sup>。カナダは本件報告採択時にもすべての輸出依存経済の政策判断において必要とされるほどに基準が明確化されていないと改めて批判している<sup>12</sup>。

なお、本件と一見類似した案件の下で事実上の輸出条件性を扱ったものに、豪州・自動車皮革補助金事件（WT/DS126/R）がある。そこでは本件同様、補助金の受益企業が輸出志向型企业であること等も考慮されたが、むしろ決定的であったのは補助金交付契約に「販売実績目標」が明記されて、それを達成するよう最善の努力をすることが義務付けられており、しかも豪州の国内市場の大きさを考慮に入ればその目標は事実上、輸出実績目標とかわらないという点であった（paras. 9. 62-72）。実際、そのような目標が定められていなかった融資契約は、共通の状況下にあったにもかかわらず、輸出補助金性が否定されている（paras. 9. 73-76）。一見、本件判断と豪州の事件の判断はあまりかわらないように見えるが、豪州の事件では法令上の輸出条件ともほとんどかわらない程度の強い条件性が認定されているので、本件のような純粹に状況証拠だけから条件性を認定したケースとは大きな違いがあるように思われる。

#### 4. パネルの情報提供要請権限

上級委員会は本件において、パネルの関連情報提供を求める裁量権を広く認定し、かつ13条1の解釈により当事国の情報提供義務を明確化した。上級委員会はその論拠をパネル要請を自由に拒絶できるなら紛争解決が無意味化との目的論に求めている。これに対して、

カナダは本件報告の採択時に強く反発し、「上級委員会の解釈は 13 条 1 の “should” を “shall” に読み替えるものである。そこに規定されているのはパネルの “Right to seek” にすぎず、それはパネルが情報提供を求めることができることを意味するだけで、当事国に対してその情報提供を強制できることを意味しない。そう解釈すれば、“should respond” とかき分けられている文言とも整合する。」と上級委員会が得意とする文言解釈を用いて批判している<sup>13</sup>。

本件で、パネルは discovery のように一般的な情報要請を行うことは妥当でないと判断している (9.53)。しかし、カナダは上級委員会がそうした discovery までも認めてしまっていると指摘し、そのような解釈は prima facie case を提示していない原告の濫訴を招き、DSU 交渉者間で微調整されたバランスを崩すと非難している<sup>14</sup>。

この問題に関連して、SCM 協定がなぜイエロー（ダーク・アンバー）補助金の著しい害に関してだけ附属書 V の disclosure 手続を規定したのか疑問が生じる。パネルはこの点に関して立法論的に SCM 協定の改定・改善を示唆しているが (9.53)、上級委員会はこの点について直接ふれてない。しかし、次の情報不開示による不利益な推定において SCM 協定の規定ぶりを批判していることから、ここでも同様に考えている可能性もある。確かに、申立国側が被申立国の政府負担額を立証するのは極めて困難であるので、6 条 1 (a) の 5% ルールの推定ルールがあってもそれだけでは有効に機能しないという懸念から、こうした disclosure 手続が導入されたと考えられるが、輸出補助金の存在等申立国側にとって立証が困難なものは他にも多いのに何故イエロー補助金だけ特別扱いするのか説明がつきにくい。

## 5. 情報不開示による不利益な推定

上級委員会は場合によっては情報を開示しない当事国に対して不利益な推定を行うことも可能であるという極めて画期的な判断を下している。この判断はパネルの一般的な推定権限を論拠としているので SCM 協定事案に限定されないと思われる。しかし、その判断において上級委員会は、附属書 V. 7 の不利益な推定規定がイエロー補助金にだけ適用されていて、貿易歪曲効果があるとみなしている輸出補助金について適用されていないのは非論理的であることを追加理由として指摘している。このように上級委員会が協定の規定ぶりを正面から批判するのも異例なことである。

パネルも不利益な推定を行う可能性を認めていたが、本件 EDC 融資に関しカナダにとつ



て不利益な推定は行っていない。この点、上級委員会は推定をしなかったことがパネルの裁量権濫用とまでは言い切れないとしつつも、自らがパネルの立場であれば不利益な推定を行ったかもしれない旨あえて付け加えている(205)。EDC 融資については、上述したように輸出条件性が肯定されていただけにブラジルにとってはパネルが不利益な推定を行わなかったことが大きな損失となったといえる。

## 6. その後の経過

パネルは本件の履行期間を 90 日間としたので、履行期限は 1999 年 11 月 18 日となった。1999 年 9 月 6 日付けで、カナダは DSB に対して勧告に従って履行する旨を通知した<sup>15</sup>。実際にカナダは期限までに履行を完成した旨報告したが、その内容は次の通りである<sup>16</sup>。

- ① 11 月 18 日以降の航空機出荷について CA 融資の利益適用なし
- ② 今後すべての部門に対する CA 融資は OECD 取極（の利率）を遵守する旨の通商大臣の政策ガイドライン。今後 OECD 取極を遵守していなければ CA 融資を大臣は認可しない。
- ③ 11 月 18 日以降、航空機産業に対して TPC 支払なし。1 億 6400 万ドルの資金支払停止へ（航空機メーカーとの TPC 契約も改訂）。
- ④ 将来の紛争回避のため、TPC を改組。プロジェクト適格性、審査基準、及び再支払原則等を見直し、実際又は予想される輸出が支援決定においてなんらの役割も持たないように確保。

②は CA 融資を今後は附属書 I (k) の例外として正当化するための措置と考えられる（附属書 I (k) については詳述しないが、本報告書ブラジル航空機補助金事件の解説を参照のこと。）。④は本件報告の輸出条件性の認定上、支援適格性審査基準に輸出発生が含まれることが指摘されたのを受けて、それを排除する趣旨であろう。

このカナダの履行方法に対しブラジルが異議を申立てて、1999 年 11 月 23 日、DSU21 条 5 の履行監視パネルの設置を要請した<sup>17</sup>。その要旨は以下の通りである。

- ① OECD 取極は原則からの逸脱を多く規定。これに従うとの曖昧な声明は SCM 協定 3 条不整合。
- ② TPC 改組の詳細な情報がない。事実上の輸出条件性を排除するためには TPC 規則の単なる改正だけでは足りない。

同年 12 月 9 日の DSB 会合でこの履行審査パネルの設置が決定され、原パネルと同じメンバーで審理が開始され、3 月 9 日に報告を当事国に提出する予定となっている（本報告書執筆段階ではまだ未公表であり、参照することができなかった。）

なお、21 条 5 パネル設置要請に際し、カナダとブラジルの間で、互いに原パネル設置に反対せず、その審理に際し協力し、この報告提出まで対抗措置の承認を求めない。承認申請の期間は両国の合意により報告後 15 日以内とし、仲裁期間は 30 日とする、という当事国了解が交わされている<sup>18</sup>。この了解は SCM 協定 4 条注 6 を根拠としているようだが、DSU に規定されている期間まで当事国間の合意によって変更できるかどうかについては疑問が残る。しかし、EC・バナナ事件のような 21 条 5 パネルと 22 条仲裁の関係に関する紛争を回避するためには妥当な解決法かもしれない。

### 【参考文献】

外務省経済局国際機関第一課・解説 WTO 協定（日本国際問題研究所、1996）

T.P. Stewart ed., *The GATT Uruguay Round A Negotiating History*, Vol.1(1993)

Oliver Stehmann, *Export Subsidies in the Regional Aircraft Sector, the Impact of Two WTO Panel Rulings against Canada and Brazil*, 33 *Journal of World Trade* 6, pp.97-120(1999)

### 【注】

<sup>1</sup> 16 *International Trade Reporter* 1279, August 4, 1999. カナダ産業相は本件報告を受けて、EDC 融資、CRJ Capital への出資等の継続を明言し、他方で TPC 支援の停止は約束した。但し、Bombardier 航空機の 2 モデルに 9520 万ドル供与しただけでその影響は限定的である。一方、ブラジルの Embraer はすでに受注している航空機について 37 億ドルの融資を失うことになる。

<sup>2</sup> 以上の交渉上の対立、解釈上の対立については外務省経済局国際機関第一課「解説 WTO 協定」（日本国際問題研究所、1996）390～391 頁。また、T.P. Stewart, ed., *The GATT Uruguay Round A Negotiating History*(1986-1992), Vol.1, pp.898-899. も参照のこと。

<sup>3</sup> Stewart, *supra* note(2), pp.898-899

<sup>4</sup> 解説 WTO 協定・前掲注(2)は、394 頁で(i)～(iii)それぞれについて財政負担説による解釈を展開しているが、395 頁の(iv)では財政負担説に基く解釈や位置付けが明確になされていない。

<sup>5</sup> ここでは、航空機部門でよく見られるロイヤルティー・ベース融資がそれだけで利益をもたらすかどうか、という重要な争点もあったが、パネルはその問題を直接扱っていない。

これに関して、SCM 協定 6 条 1 (d)注 16 が、別途交渉中の民間航空機協定で規定が盛り込まれることを見越して、著しい害をもたらすと推定される補助金から除外しているが、1 条 1 の補助金の定義自体から除外されるわけではない。

<sup>6</sup> 商業的ベンチマークを用いた利益の計算方法の複雑性について、津元正司『「出資、貸付、保証等」類型の補助金』『日本の補助金相殺関税制度に関する改正の検討』（公正貿易センター、1994）104 頁以下参照。

<sup>7</sup> この点を批判的に指摘するものとして、Oliver Stehmann, *Export Subsidies in the Regional Aircraft Sector, the Impact of Two WTO Panel Rulings against Canada and Brazil*, 33 *Journal of World Trade* 6, pp.97-120(1999), p.117.ただし、著者は欧州委員会の役人であり、このような批判はすでに EC の第三国としての意見の中にも見られた。特に、Panel Report, para.7.4 等や Appellate Body Report, para.100-を参照。

<sup>8</sup> ここで 3 条 1 の禁止（レッド）補助金と 8 条 2 のグリーン補助金の関係を整理しておく必要がある。グリーン補助金という 3 条の禁止も適用除外されるような印象もあるが、SCM 協定の規定ぶりからはそうは読み取れない。グリーン補助金の公定和訳である「相殺措置の対象とならない補助金」から、グリーンの意味は相殺措置の対象とならないというだけであって、禁止の対象とならないわけではないという解釈も導かれ易いが、この点は注意を要する。グリーン補助金は英語では“non-actionable subsidies”であり、“non-countervailable subsidies”ではないからである。ここでは SCM 協定上の“non-actionable”の意義を慎重に検討する必要がある。8 条 2 の「第 3 部及び第 5 部の規定にかかわらず」や注 35 の第 2 文の「第 3 部及びこの部の規定は…」という規定ぶりに照らせば、結論として SCM 協定上の“action”とは第 3 部の救済と第 5 部の相殺措置を総称したものであり、その中に第 2 部の禁止補助金に対する救済は含まれてないと考えられる。よって、たとえ 8 条 2 のグリーン補助金の要件を満たす場合でも禁止補助金の要件を満たす限りは禁止対象となるものと考えられる。なお、“non-actionable”を相殺不可能と訳すことの疑義はすでに『日本の補助金相殺関税制度に関する改正の検討』・前掲注(6)、56 頁の注 5（松井映孝執筆箇所）に現れていた。

<sup>9</sup> Stehmann, *supra* note(7), p.116.

<sup>10</sup> 本件では注(8)で検討したような 3 条の禁止と 8 条 2 の R&D 補助金のグリーン化の優劣関係が直接の争点として表面化していない。これは 8 条 2 の注 24 により R&D に対するグリーン補助金規定は民間航空機に援用不能だったためと思われる。同様に、著しい害の推定規定である 6 条 1 (a)の 5 %基準及び(d)債務免除の規定には民間航空機についての適用除外を定める特別の注 15 及び 16 が存在する。民間航空機については東京ラウンドコードが存在し、ウルグアイ・ラウンド交渉中にその改訂が交渉されていたため、その扱いを特別の規律に委ねるためこれらの除外が定められた。しかし、当該交渉は暗礁に乗り上げ、特別協定は成立していない。なお、民間航空機に対する特別の規律の概観として、Brian McDonald, *The World Trading System The Uruguay Round and Beyond*(1998), p.145-参照。

<sup>11</sup> Stehmann, *supra* note(7), p.119 も批判的にこの点を指摘している。

<sup>12</sup> DFAIT of Canada, *Canadian Statement on the DSB, August 20, 1999*, *online* <http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/canada-e.asp>.

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> Communication from Canada, WT/DS70/7, 14 September 1999.

<sup>16</sup> Status Report by Canada, WT/DS70/8, 26 November 1999 及び Summary of Canada's DSU Article 21.5 Submission in Defense of Canadian Measures to Comply with the DSU Recommendations on Canadian Programmes, submitted January 10, 2000,

---

*online* <http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/article21-5-e.asp>.

<sup>17</sup> Recourse by Brazil to Article 21.5 of the DSU, WT/DS70/9, 23 November 1999.

<sup>18</sup> *Ibid.*, pp.3-4.

(川島富士雄)