

米国のバード修正条項に関する DSU22.6 条仲裁

(仲裁裁定 DS217/ARB、DS234/ARB 裁定日：2004 年 8 月 31 日)

小林友彦

紛争の経緯

1. 年表

2003 年	1 月 27 日	DSB	勧告および裁定 (バード修正の違反が確定)
	6 月 13 日	21.3 条仲裁人	履行期限は 11 か月 (12 月 27 日まで) と決定
2004 年	1 月 16 日	日本等 8 か国	22.2 条の対抗措置の承認を DSB に申請
	1 月 23 日	米国	上記 8 か国との 22.6 条仲裁を DSB に申請
	1 月 26 日	DSB	最初の小委員会を仲裁人とすると決定
	8 月 31 日	22.6 条仲裁人	許容される対抗措置の上限を決定
	11 月 10 日	日本等 7 か国	22.7 条にもとづき対抗措置の承認を申請
	11 月 26 日	DSB	申請を承認 (12 月にチリも承認され、現在に至る)

2. 事実¹

- ・2003 年 1 月の DSB 勧告に対して、米国政府は直ちに遵守意思を表明した。しかし上院でのバード修正廃止法案の審議も進まず、21.3 条仲裁で認められた履行期限を徒過した。
- ・2004 年 1 月、米国はインドネシア・オーストラリア・タイとの間で 2004 年 12 月 27 日までの履行期限延長に合意したものの、日本他 7 か国が譲許その他の義務の停止 (以下、対抗措置という) の承認を申請した。これに対して米国が 22.6 条仲裁を申請し、2004 年 8 月 31 日に本件仲裁判断が示された。
- ・しかし 2003 年 1 月の DSB 勧告以降、米国において是正措置はとられていない (2003 年 6 月に上院に提出された改正法案の審議は進まず、2004 年 2 月の 2005 年度予算案でバード修正の廃止が提案されたものの運用は停止されておらず、同年 3 月に下院に提出された廃止法案も審議未了)。
- ・日本等 8 か国が、22.7 条にもとづく対抗措置の原則的な承認を DSB に申請し承認

された。

22.6 条仲裁判断の概要

1. 付託事項

- ・DSU22.4 条と適合するように、無効化又は侵害のレベル(→3.)と同等な対抗措置のレベル(→4.)を決定する [1.18]
- ・申立国の提案が特定性を欠き仲裁人の任務(22.7 条)を阻害するか否か決定する [1.7]²

2. 手続問題

A. 先決的抗弁

- ・これまでに、厳密な意味では先決的抗弁を認めた仲裁先例はない³ [2.4]
- ・「レベル」および「特定性」に関する米国の主張は、本案に直結する [2.5-2.7]
- ・申立国の提示した情報に不足があるという米国の主張は、受理可能性の先決的な判断を求めるのではなく、必要な情報のさらなる提示を求める趣旨である [2.8]
- ・[結論] →先決的判断は行わず、手続問題についても本案で判断する [2.10]

B. 請求の特定性

- ・先例に従い、要件については DSU6.2 条の解釈を参照する [2.18]
- ・要件 = (1)対抗措置のレベルの特定、(2)根拠規定および対象分野の特定
- ・あてはめ (1) レベル =実質問題に依存する [2.19]
(2) 根拠規定 =GATT だと特定した [2.20]
対象分野 =「物品」(DSU22.3 条 f 号(i))が対象だと特定した
- ・米国の応訴書面を見ても、十分に防御できる程度の請求の特定性はあった [2.21]
- ・[結論] →申立国の請求は、最小限の特定性という要件を満たしている [2.22]

C. 証明責任

- ・先例に従い、まず違反を主張する米国の側が第一次的な責任を負う [2.25]
- ・とはいえ 22 条仲裁では、全当事国の負う真実義務・完全陳述義務が重要 [2.26]
- ・当事者の情報開示が不十分な場合は、仲裁人が利用可能な証拠に基づき判断す

る [2.27]

3. 無効化又は侵害のレベル

A. 一般論

- ・ 申立国の主張した方法をまず審査し、DSU 整合的であればそれに従う [3.15 & 3.42]
- ・ DSU 整合的でない場合は、本件に適した方法を用いて自ら決定する [3.15]

申請国の方法: (1) 「違反」は「利益の無効化又は侵害」の一形態である

(2) GATT 及び DSU 上の「利益」とは WTO 協定の下での権利をさす

(3) 申立国はバード修正が存在しないことの期待権を有するため、原則としてバード分配に占める割合に応じて各国が対抗措置をとり、申立国全体としての上限はバード分配総額と同額となる

B. レベル確定の方法

・ 申立国の主張した方法の審査

a. 条文上の整合性

(1) 「違反」と「無効化又は侵害」の関係

- ・ 「違反」は「無効化又は侵害」の原因の一つにすぎない (GATT XXIII:1) [3.20]
- ・ DSU 3.8、22.3 および 23.1 条も「違反」と「無効化又は侵害」を区別する [3.22 & 3.30]
- ・ 「無効化又は侵害」の存在は推定されるものの、DSU 3.8 条はその金額の算定についてまで規定していないので、別途行わなければならない [3.26]

(2) 「利益」と「権利」の関係

- ・ 「利益」は、「権利」によって与えられるが、「権利」それ自体ではない [3.32]
- ・ それゆえ、「違反」が直ちにそれと等価な「無効化又は侵害」を生むわ

けではない

(3) 対世的権利と対抗可能額の関係

- ・やはり「違反」と「無効化又は侵害」を区別していないため、採用できない [3.34]

b. 先例上の整合性

- ・本件の争点は、(a)貿易効果・経済効果から算定するか、(b)バード修正にもとづく分配額から算定するか、にある [3.37]
 - ・先例によれば、範囲はともかく貿易効果にもとづいて算定するのが原則 [3.38 - 3.40]
 - ・補助金協定 4.10 条・4.11 条に関する事案は特殊で、本件に適用するのも不適切 [3.46]
 - ・→利益の無効化又は侵害のレベルは、貿易効果から決定する [3.35 & 3.55]
- [. の結論] →申立国の主張した方法は DSU と整合しないため採用しない [3.56]

. 仲裁人の採用した方法

- ◇ バード修正により分配が「義務的」であるために協定不整合とされた以上は、利益の無効化又は侵害のレベルを算定する際には分配事例を考慮に入れる [3.63 & 3.67]
- ◇ WTO 協定上の制約がない以上、貿易効果は協定違反から生じる直接の貿易損失に限定されない [3.70]
- ◇ 「遵守の誘引」は、対抗措置の同等性の確保という目的の一部にすぎない [3.74]
- ◇ 双方の主張ともバード分配の総額を指標とする点で、経済学的根拠は近似 [3.75]
- ◇ [結論] →バード修正による分配額を通して貿易効果を算定する方法を採用 [3.77]



- ◇ 精度を高めるため、複合的要素を組み込んだ経済モデルを構築する [3.77 & 3.80]
- ◇ 経済モデルによって、バード分配が及ぼす金銭的な貿易効果の係数を割り出す

C. モデルの選択⁴

. 基本型

- ・ 双方の提出したモデルの構造はあまり変わらない [3.110 & 3.113]
- ・ 全申立国に適用可能な汎用性あるモデルを選択するために、米国の主張したモデルではなく申立国の主張したモデルを基本的に採用し、修正を加えて利用する [3.115]

◆ 申立国の提出したモデル [3.97]

$$\left\{ \text{バード分配による輸入減少} = \left(\frac{\Delta M}{\Delta P_q} \right) * (\Delta P_q * Q) * \left(\frac{P_m M}{P_q Q} \right) \right\}$$

[価格弾力性]
[バード分配総額]
[輸入浸透度]

◆ [結論] 仲裁人の採用したモデル [3.117, 3.119 & Annex B]

$$\{ \text{貿易効果} = (\text{分配総額}) * [(\text{価格転嫁度}) * (\text{輸入浸透度}) * (\text{価格弾力性})] \}$$

. 本件で適用するための修正

- ◆ 国内産業ごとのバード分配の偏りの補正
= 産業ごと・年度ごとに計算し、それを加重平均する [3.123]
- ◆ 経済モデルにもとづく算定の精度の確保
= ・たしかに算定の正確さには議論もあり、データの収集も当事国に依存

する

- ・とはいえ、当事国がデータを適正に提出するかぎりは、無効化又は侵害のレベルを決定するために経済モデルを利用するのが最も有効な方法である [3.126]

. データの選択および整理

- (1) 輸入浸透度 米国のみデータを提供できるので、米国のデータを用いる [3.127]
- (2) 分配総額 同様に、米国の公式データをそのまま用いる
- (3) 価格弾力性 申立国のデータを用い、弾力性を高・中・低の 3 段階に整理 [3.138]
- (4) 価格転嫁度
 - ・定義は、「米-FSC」事件の 22.6 条仲裁の用法に従って「バード分配が受給企業の製品価格を低下させる度合い」とする [3.140]
 - ・双方のデータから、転嫁度を 25-50-75-100%の 4 段階に整理 [3.144]

. モデルの適用

a. 貿易効果係数の算定

- ・基本としては、分野ごとに輸入浸透度・価格弾力性・価格転嫁度を計算する
- ・3 段階の価格弾力性と 4 段階の価格転嫁度について計算し、各年度で 12、2001 年度から 2003 年度の 3 年間では 36 の値を導く [3.145]
- ・各年度 12 の項から中心にある 2 つを抽出して平均し、さらに 3 年分平均する [3.146]
- ・[結論] →貿易効果係数は 0.72 となる [3.146]

b. 各申立国の割合の算定

- ・貿易額の割合から配分するか、バード分配における割合から配分するかが問題
- ・バード分配は一部の産業に偏っているため、貿易額とは違いが大きい

[3.147]

- ・貿易額は、AD/CVD 税が課されることによっても歪められる
- ・[結論] →バード分配額における割合に応じて、各申立国に配分する

[3.148]

D. 結論: 無効化又は侵害のレベル

- ✦ 無効化又は侵害のレベルの指標である貿易効果は、申立国からの輸入に対するバード分配額に上記の貿易効果係数を掛けることで算定する [3.149]
- ✦ →各申立国からの輸入に対する直近の年のバード分配額に 0.72 を乗じた額 [3.151]

4 . 許容される対抗措置のレベル

A. 無効化又は侵害のレベルとの同等性

- ・将来における貿易効果は可变的でもあるため、一律に確定することはできない [4.9]
- ・同等性の条件: (1) 対抗措置の総額において無効化又は侵害の総額を超過しない [4.10]
 - (2) 今後も、できるだけ超過の恐れのない対抗措置を申請する
- ・対世的権利にもとづく主張は、すでに退けたので[3.34]、同様に認めない [4.16]

B. 許容される対抗措置のレベル

- ・DSU 第 22.4 条の解釈として、無効化又は侵害のレベルと対抗措置のレベルとが同等でさえあれば、そのレベルが可变的であってもかまわない [4.20]
- ・バード修正条項に基づく分配自体が年ごとに大きく変化することが予想されるため、対抗措置の上限となる金額を確定できた先例とは事情が異なる [4.22]
- ・米国は予測可能性が損なわれると主張したが、バード分配は米国自身が行うことであり、対抗措置の額を減らしたいならばバード分配額を操作すればよい [4.23-25]

5 . 仲裁判断 [5.1-4]

- 各申立国について、直近の年のバード分配額×0.72の対抗措置を認める
- 各申立国は、年度ごとに対抗措置の額を DSB に通報するものとする

. 論点

1 . 法令自体が協定不適合な場合における、利益の無効化又は侵害のレベルの確定

- ・ [判旨要約] 本件仲裁人は、適用が「義務的」であるがために協定不整合性が認定されたことを理由として、法（バード修正）とその適用（バード分配）とを質的に区別することはできないと判断した。他方で無効化又は侵害の程度については、先例に沿って貿易効果から算定すると判断した。それゆえ、バード修正による無効化又は侵害の程度について、バード分配による貿易効果を算定することによって確定しようとした。
- ・ [論点] 法令の存在のみをもって協定不適合とされた場合であっても、義務的になされる適用の事例を通じて無効化又は侵害が存在するとの強い事実上の推定が認められている。これは、協定不適合性を主張する際に DSU3.8 条にもとづいて一般的に認められる法律上の推定とは異なる。
- ・ 他方で、適用事例が未発生の場合については、無効化又は侵害の存在を認めることには消極的だと言える。採用されたモデルでも、法令の存在自体による貿易効果は捨象されており、無効化又は侵害のレベルがゼロとなる可能性もある（Annex, para. 11）。
 - ・ (例 1) 適用される機会について厳しい条件をつける一方でいったん適用されれば外国企業に重大な経済的損失を与えるような措置を義務づけるような法令であった場合、外国企業への萎縮効果が大きいにもかかわらず無効化又は侵害が存在しないと判断されうる。
 - ・ (例 2) 田村教授が提起したように転職支援基金や地域インフラ整備資金として分配された場合は⁵、価格転嫁度がゼロとなり、貿易効果もゼロとなる可能性がある。

2. 経済モデルの利用について

A. 経済モデルの正当性

- ・ US-FSC 事件 22.6 条仲裁人と同様に (WT/DS108/ARB, para. 6.42) 本件仲裁人も経済モデルであれば「許される estimate」を示すと考えていると見られる。もちろん、選択した経済モデルの正当性について問われないわけではないだろう。
- ・ 全申立国に一律かつ将来にわたって適用しうる貿易効果係数を算定したのは、DSU22.7 条第 5 文に従い無効化又は侵害のレベルを 1 回の仲裁で終局的に決定する必要があるからでもある。DSU 上は、本件仲裁後に事情の著しい変更があった場合でも対抗措置の程度や範囲を算定し直すことはできるかどうか明らかでないからである⁶。DSU25 条の仲裁が可能かどうか不明であるし、事情の変更の有無について双方が合意することは難しいと思われる。
- ・ 本件では、貿易効果係数を定数としたことによって、価格転嫁度などの要素を今後操作することを防いだ。また、貿易効果を算定するための要素に全て米国内の経済的指標を選んだことで、全申立国に共通の貿易効果係数を算出できた⁷。それゆえ chilling effects は考慮されない。
- ・ バード分配額が直接に無効化又は侵害の額を示すと構成すると、1916 年法 22.6 条仲裁が損害賠償又は和解金の額を基準としたことに対するのと同じ批判を受けられる可能性がある。本件判断は、算定の過程でいくつか疑問点はあるものの、複合的な要素を勘案しつつ無効化又は侵害の額が将来において可変的である場合の処理として、他により良い方法があったかと考えると、意外と難しいように思われる。

B. 経済分析の機能

- ・ 下院歳入委員会からの要請に応じて 2004 年 3 月 2 日に提出した報告書の中で連邦議会予算事務局(CBO)は、WTO 紛争処理手続にもとづく対抗措置の有無にかかわらずバード修正が AD 申請および CVD 申請を増加させ、非効率な生産活動を促し、ひいては国内の経済厚生を悪化させると分析した⁸。この CBO 報告書は、2004 年 3 月 10 日に米国下院に提出されたバード修正廃止法案(H.R. 3933)⁹の提案理由として、DSB 裁定と並んで挙げられた¹⁰。また、バード修正の運用について財務省監察総監(OIG/DT)は、国内産業からの交付申請について検証を怠ったため

に 2500 万ドルの過払いがあったと指摘した¹¹。

- ・これらの分析を受けて、議会ではバード修正改廃法案の審議に先立つ調査がさらに進められている。下院は 2004 年 4 月 30 日に、今度は会計検査院(GAO)に対して 2005 年 1 月 24 日までにさらに包括的な分析を行うよう求めた¹²。下院はさらに 2004 年 10 月 9 日に、税関・国境関税局(CBP)に対してもバード修正の今後の運用に関する報告書を 2005 年 1 月 15 日までに提出するよう求めた¹³。議論は年明け以降になる見込みだが、経済的効果を精査することは、DSU22.6 条手続のみならず、DSB 勧告を履行するための法案の成立にも重要な影響を及ぼす可能性があることに留意してもよいと思われる。

3 . 国内法過程との連関

A. 貿易効果係数の両義性

- ・バード修正に反対する諸国の WTO 紛争処理手続上の戦略としては、価格転嫁度が高くなるべく高く算定されるように主張する方が、貿易効果係数を上昇させるため有利であるように思われる。とはいえ、バード修正の改廃をめぐる国内法過程においては、それが逆に作用する可能性もある。バード分配は AD/CVD 税収の総額を上限としており(19 CFR 159.64(b)(1)(iii))、制度維持コストを除けば懐の痛まない補助金として有用だからである。米国議会としては、価格転嫁度や輸入浸透度が高いとされた場合に、分配制度の効率性や必要性(少なくとも短期的な)が高いと考えて、バード修正の改廃に消極的になる可能性もある。

B. 「遵守誘引」に関する不明確さ

- ・本件仲裁判断によれば、本件の申立国 8 か国以外からの輸入については対抗措置が発動されない[6.7]。近年の中国からの輸入に対する AD/CVD 課税額が AD/CVD 課税額全体の 10%を超え、最近では 3 分の 1 を占めることからすると¹⁴、対抗措置の効果は限定的になる可能性がある。
- ・とはいえ、仲裁人も認めるように[6.4]、「一時的な手段」としての対抗措置の法的性質はいまだ不明確である。また、本件のバード修正条項については、成立時のクリントン大統領声明も改廃が求め¹⁵、現在も政府は廃止を働きかけている¹⁶。
- ・議会でも、Snowe 上院議員はバード修正改正法案の提出時に、DSB 勧告に適合さ

せることを改正目的に挙げた¹⁷。

- ・また裁判所も、行政によるバード修正の制限的解釈を容認している。2003 年の *Huaiyin Foreign Trade Corp.* (30)事件 CAFC 判決は、バード修正が刑法的性格を持つとの主張を退け、バード修正の救済法的性格を強調した¹⁸。しかし最近の CAFC 判決は、バード修正の適用範囲を制限的に解釈した。バード分配を受けることができるのは分配対象となった AD/CVD 調査を申請または賛成した企業に限られるが¹⁹、2004 年 7 月の *Candle Corp.* 事件判決は、当初の調査に反対した企業は賛成した企業を事後に吸収合併した場合であってもバード分配を受けられないとする税関の運用を、司法的謙抑にもとづいて容認した²⁰。
- ・当然のことであるが国家は一枚岩ではない。何がどのように「遵守の誘引」として働くかが事案によって異なる（一意の正解がない）ことを前提とすれば[6.2, esp. note 131]、対抗措置の上限となる金額のみならず、その基準となる貿易効果係数の算定方法および算定過程の正当性について、いっそう注目していく必要がある。
- ・バード分配によって競争上の不利を被った申立国企業の救済については別論である。

¹ 2003 年 1 月の DSB 勧告までの経緯については、田村 (2004), 59.

² Preliminary Ruling Requests of the United States of America, February 19, 2004, para. 5.

³ 「本案の決定を阻止するために当事国の一方が提起する、裁判所の権限を否認する防訴抗弁」。杉原 (1996), 243. パネル・上級委では 2001 年までに 14 件認められたとされる。Albert (2002), 35.

⁴ 当初独自のモデルを提出したチリも 2004 年 6 月 7 日付回答書において他の申立国と共同して回答したので、他の申立国と同一のモデルを適用する。WT/DS217/ARB/CHL, para. 3.91.

⁵ Para. 3.97 の式(1)で価格弾力性を示す項の分母の分母にある「 ϵ 」は誤植であり不要。以降の para. 3.98 の式(2)、Annex B, para. 8 でも同様。

⁶ 田村 (2004), 74.

⁷ ちなみに日本の民事訴訟法第 117 条は、定期金による賠償を命じた確定判決の変更を求める訴えを認める規定を創設した。

⁸ US-FSC 事件 22.6 条仲裁パラ 6.46 は EC の提出したモデルが妥当だと選択した。仲裁人自らモデルを作ったのではなく、貿易効果に対応する対抗措置の算定に当たって EC の提出したモデルが参考になると述べたのみ(パラ 6.47)。経済的效果を算定するために挙げられた 4 要素は (註 90) the value of the subsidy; the reduction in the price of the good benefiting from the subsidy; the export response of producers benefiting from the subsidy; and the price elasticity of demand for US exports.

⁹ CBO (2004), 5.

¹⁰ The bill to repeal section 754 of the Tariff Act of 1930:

< <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c108:H.R.3933> >.

¹⁰ Brevetti (2004), 502.

¹¹ OIG/DT (2003), 8.

¹² Letter from the Congress to the GAO, April 30, 2004.

¹³ 108 Congressional Record H9136.

¹⁴ Pruzin (2004), 452.

¹⁵ Statement by the President: H.R. 4461.

¹⁶ FY2005 Budget, Appendix, 847.

¹⁷ 107 Congressional Record S8243 (June 19, 2003).

¹⁸ 理由は以下の 3 点: 第 1 に、バード修正にもとづいて分配される AD 税の徴収の根拠および方法は、バード修正の発効前から変わらない。第 2 に、毎年企業に分配するという点で、救済的性格はむしろ強まった。第 3 に、バード修正を可決した連邦議会での審議過程においても救済法としての性格が強調されていた。22 F.3d 1369, at 1380-81 (CAFC 2003).

¹⁹ 19 U.S.C. § 1675c(b)(1)(B).

²⁰ 374 F.3d 1087, at 1094 (CAFC 2004).