

## フィリピンの蒸留酒税事件

(申立国：EU (DS396)・米国 (DS403) / 被申立国：フィリピン)

(パネル報告 WT/DS396/R; WT/DS403/R、配布日：2011年8月15日)

(上級委員会報告 WT/DS396/AB/R; WT/DS403/AB/R、配布日：2011年12月21日)

名古屋大学 水島 朋則

### I 事実の概要

#### (I-A) 争われたフィリピンの措置および違反が申し立てられた規定

National Internal Revenue Code of 1997, Section 141	正味販売価格/750ml ボトル	税額/標準強度 100 プルーフ・1 リットル
a) 特定原料の蒸留酒 (※)	(一律)	14.68 ペソ
b) 非特定原料の蒸留酒	250 ペソ未満	158.73 ペソ
	250 ペソ～675 ペソ	317.44 ペソ
	675 ペソを超える	634.90 ペソ

(※) 特定原料＝ヤシ・サトウキビ樹液 (蒸留酒製造国でそれらが商業的に生産されている場合に限る)

フィリピン製蒸留酒のすべてが a) に、輸入蒸留酒のほとんどが b) に分類される  
フィリピンにおける蒸留酒の消費 (2009 年)： 国内製蒸留酒 97.7%、輸入蒸留酒 2.3%

違反が申し立てられた規定： GATT 3 条 2 項第 1 文・同第 2 文

#### (I-B) 手続の時系列

- 2009 年 7 月 29 日： EU による協議要請
- 12 月 10 日： EU によるパネル設置要請 (1 月 19 日： パネル設置決定)
- 2010 年 1 月 14 日： 米国による協議要請
- 3 月 26 日： 米国によるパネル設置要請
- 4 月 20 日： 単一パネル設置決定
- 2011 年 8 月 15 日： パネル報告配布
- 9 月 23 日： フィリピンが上訴
- 9 月 28 日： EU が上訴
- 12 月 21 日： 上級委員会報告配布
- 2012 年 1 月 20 日： DSB がパネル・上級委員会報告を採択

## II パネル報告の要旨

### (II-A) 請求および検討の順序 (paras 7.1-7.17)

#### (1) 申立国の請求

EUはGATT 3条2項第1文に基づく請求をまず行い、予備的に第2文に基づく請求を行う (para 7.1)。EUは、第1文に関して、HS:2208に分類されるすべての蒸留酒が同種の製品であると主張しているわけでは必ずしもなく、少なくとも対象蒸留酒の各類型（ジン・ブランデー・ラム・ウオッカ・ウイスキー・テキーラのそれぞれ）について、特定原料の国内産品と非特定原料の輸入産品が同種の製品であると主張する (para 7.4)。第2文に関しては、すべての蒸留酒が直接的競争産品・代替可能産品であると主張し、パネルがそれを認めない場合には、蒸留酒の各類型（例えば、特定原料の国内製ウイスキーと非特定原料の輸入ウイスキー）について、直接的競争産品・代替可能産品であると主張する (para 7.5)。

これに対し、米国は、第1文と第2文に基づく請求を相互に独立したものとして提起する (para 7.2)。蒸留酒の各類型についての評価に基づいて、すべての特定原料の国内製蒸留酒が、非特定原料の輸入蒸留酒と直接的競争産品・代替可能産品であるだけでなく、輸入蒸留酒の一部とは同種の製品でもあると主張する (para 7.6)。

#### (2) 適用される規定

GATT 3条2項第1文・同第2文・GATT 3条1項・GATT 3条2項の注釈 (paras 7.7-7.11)

#### (3) 検討の順序

GATT 3条2項の第1文と第2文の双方に基づく請求が行われた過去の事件において、ほとんどのパネルは、第1文違反の有無をまず検討し、その後で、第2文にも違反するかどうかを検討してきた（日本の酒税事件等） (para 7.13)。他方で、韓国の酒税事件においてパネルは、より広いカテゴリーである直接的競争産品・代替可能産品についてまず検討するのが論理的であるとして、第2文から検討を始め、第2文については違反を認定したが、第1文については、同種の製品であることの証拠が不十分であるとして判断しなかった (para 7.14)。

いくつかの事件では、第1文と第2文に基づく請求が主従の差を設けて (as alternatives) 行われ (第1文：主位請求、第2文：予備的請求)、パネルが第1文違反ありと認定した場合には、第2文について検討する必要がないと判断してきた（カナダの雑誌事件等） (para 7.15)。インドネシアの自動車産業事件では、請求が主従の差を設けて行われたわけではなかったが、パネルは、第1文違反を認定した後で、第2文については検討する必要がないとした (para 7.16)。本事件では、EUと米国の請求の

仕方に違いがあるが、第1文についてまず検討し、次に第2文に基づく請求について検討する (para 7.17)。

#### (II-B) 証明責任 (paras 7.18-7.21)

#### (II-C) GATT 3条2項第1文に基づく請求 (paras 7.22-7.90)

##### (1) EUと米国の請求

物理的特性・最終用途・消費者の嗜好と習慣・関税分類・フィリピンや他国の国内規則に照らして、特定原料の国内製蒸留酒と非特定原料の輸入蒸留酒は同種の產品であり、前者に課されているもの「をこえる」税が課されているため、第1文に違反する (paras 7.23-25)。

##### (2) フィリピンの反論

市場が分断されていて競争関係にないこと等に照らして両者は同種の產品ではなく、したがって、「をこえる」課税かどうかを検討する必要がない (paras 7.27-7.28)。また、両者の区別は国内製蒸留酒を保護するためのものではなく、憲法上の財政的目標を実現するために最適な税制度を確立するためのもの(裕福な者が買う高いものには高く課税し、貧しい者が買う安いものには低く課税する)である (para 7.29)。

##### (3) パネルによる検討

GATT 3条2項第1文違反の有無の判断は、2段階テスト(①同種の產品かどうか、②「をこえる」課税かどうか)に基づいて行う(カナダの雑誌事件上級委員会報告)(para 7.30)。先例における一貫した解釈に従って、ケース・バイ・ケースで行われる同種性の判断の考慮要素には、產品の特性・最終用途・消費者の嗜好と習慣・関税分類・国内規則が含まれる(para 7.31)。「同種の產品」は、同一のものには限られないが、狭く解釈すべきである(日本の酒税事件上級委員会報告)(paras 7.32-7.33)。

產品の特性(paras 7.34-7.47)・最終用途(para 7.48)・消費者の嗜好と習慣(paras 7.49-7.62)・関税分類(paras 7.63-7.71)・国内規則(paras 7.72-7.74)について検討した結果、対象蒸留酒は、輸入產品か国内產品かを問わず、また原料に関わりなく、同種の產品と言える(para 7.77)。次に、申立国の請求に応じて、蒸留酒の各類型が同種であるかどうかを検討するが(para 7.78)、結論としては、ジン・ブランデー・ラム・ウオッカ・ウイスキー・テキーラのそれぞれについて、フィリピン製のものと輸入產品は同種の產品であると言える(para 7.85)。

「をこえる」課税という点については、フィリピンも争っていない(para 7.86)。過去のパネルは、「をこえる」について、どんなに小さな税の差であってもそれに該当す

ると解釈しており、上級委員会もそれを確認している（日本の酒税事件上級委員会報告）（para 7.87）。フィリピンの蒸留酒税は、法的には原産地と無関係であるが、事実上は、すべてのフィリピン製蒸留酒には低い税、輸入蒸留酒の大多数には高い税が課されており（para 7.89）、GATT 3条2項第1文に違反する（para 7.90）。

#### （II-D）GATT 3条2項第2文に基づく請求（paras 7.91-7.188）

##### （1）EUと米国の請求

GATT 3条2項第2文に基づく請求を、EUは予備的に行っているのに対し、米国は独立のものとして請求している（para 7.92）。また、米国はすべての蒸留酒をカバーする判断を求めているのに対し、EUは、予備的請求の中で、HS:2208に分類されるすべての蒸留酒が直接的競争産品・代替可能産品であると主張しつつ、パネルがそれを否定する場合には、蒸留酒の各類型について検討することを求めている（para 7.93）。

##### （2）フィリピンの反論

フィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒とは直接的競争産品・代替可能産品ではなく、（仮にそうだとした場合）同様に課税されており、また（仮に同様に課税されていないとしても）国内生産に保護を与えるように課税されていないため、第2文に違反しない（para 7.94）。

##### （3）パネルによる検討

第2文に基づく請求を、米国は独立に（EUは予備的に）行っているため、米国の請求について第2文の問題の検討に進む（para 7.95）。①輸入産品と国内産品が直接的競争産品・代替可能産品かどうか、②直接的競争産品・代替可能産品に対して同様に課税されていないかどうか、③同様に課税が国内生産に保護を与えるように適用されているかどうかの検討が必要である（日本の酒税事件上級委員会報告）（para 7.96）。

##### （3-a）「直接的競争産品又は代替可能の産品」（paras 7.98-7.138）

韓国の酒税事件において上級委員会は、同種の産品が直接的競争産品・代替可能産品の部分集合（a subset）であり、すべての同種の産品は、定義上、直接的競争産品・代替可能産品であるのに対し、すべての直接的競争産品・代替可能産品は必ずしも同種の産品であるわけではないと述べている（para 7.98）。既に確認したように、対象の輸入蒸留酒と国内製蒸留酒とは同種の産品であるが、第1文違反が自動的に第2文違反になるというわけではない。直接的競争産品・代替可能産品かどうかは、第2文に関する3つの検討事項のうちの1つにすぎない。輸入蒸留酒と国内製蒸留酒が同種の産品であれば、原則として直接的競争産品・代替可能産品でもあるが、ここでは、同種の産品ではないと仮定した上で（*arguendo*）問題を検討する（para 7.99（para 7.136も））。

対象製品間の競争関係 (paras 7. 104-7. 121) ・ 製品の流通経路 (paras 7. 122-7. 123) ・ 製品の特性 (paras 7. 124-7. 127) ・ 最終用途とマーケティング (paras 7. 128-7. 131) ・ 関税分類 (paras 7. 132-7. 134) ・ 国内規則 (para 7. 135) について検討した結果、対象蒸留酒は、輸入製品か国内製品かを問わず、また原料に関わりなく、直接的競争製品・代替可能製品と言える (para 7. 138)。

(3 - b) 「[同様] に課税されていない」 (paras 7. 139-7. 167)

本事件における税の差について、EU・米国は、過去の同様の事例において *de minimis* (無視できる小ささ) を超えると判断されてきたものよりも大きな差であり、同様に課税されていないと主張する (para 7. 140)。これに対し、フィリピンは、次のような反論を行う。税の差が *de minimis* かどうかを判断するにあたっては、名目上の税額ではなく、相対的な税の重さを比較するのが適切である。輸入蒸留酒の平均正味販売価格は非常に高く、大多数の消費者は税額に関係なくそれらを買えないことも考慮すれば、相対的な税の重さは小さなもの (minor) である。また、累進課税を求めるフィリピン憲法上の要請も考慮すべきである。フィリピンの蒸留酒税はフィリピンの市場に影響を及ぼしておらず、*de minimis* にすぎないため、国内製蒸留酒と輸入蒸留酒は同様に課税されており、GATT 3条2項第2文の下で許容される (paras 7. 141-7. 145)。

チリの酒税事件において上級委員会は、日本の酒税事件における上級委員会報告に言及しつつ、同様に課税されていないと言うためには、輸入製品に課される税が国内製品よりも重く、その重さが *de minimis* を超えるものでなければならないというのが適切な法的基準であると述べている (para 7. 150)。本パネルは、*de minimis* を超えるかどうかはケース・バイ・ケースでしか判断できないことに留意しつつ、その上級委員会の指針に従う (para 7. 151)。フィリピンは、チリの酒税事件においてパネルが、直接的競争製品・代替可能製品の場合には課税における小さな差が市場に影響を及ぼすとは限らないので *de minimis* の差は許容されると述べていることを援用するが、それは課税における小さな (small) 差について述べられたものであり、過去の同様の事例においては、本事件におけるよりもずっと小さな差であっても、同様でない課税と判断するのに十分とされている (para 7. 153)。本事件における課税の差は、名目上も相対的にも *de minimis* を超えるものであり、輸入蒸留酒と国内製蒸留酒は同様に課税されていない (paras 7. 154-7. 167)。

(3 - c) 「国内生産に保護を与えるように」 (paras 7. 168-7. 187)

EU・米国は、本事件における税の差が非常に大きいこと、税の構造が (特定原料がすべてフィリピンで栽培されていること等からも確認できるように) 国内製蒸留酒を優遇するように設計されていること等を指摘して、フィリピンの蒸留酒税が国内生産に保護を与えるように適用されていると主張する (paras 7. 169-7. 172)。これに対してフィリ

ピンは、税の差は *de minimis* であること、このような税制度は特定原料の蒸留酒と低所得の平均的フィリピン人との歴史的結びつきに根ざしたものであり正当であること、GATT 3 条 2 項の目的は競争の機会の保護であり（フィリピン住民の大多数の低い購買力と課税前の輸入蒸留酒と国内製蒸留酒の価格差のため）競争条件に影響を及ぼさない措置はそれに違反しないこと等を指摘して反論する（paras 7.173-7.178）。

同様でない課税が国内生産に保護を与えるかどうかは、意図や目的の問題ではなく、当該措置の保護主義的な適用の問題であり、税制度の構造を検討することによって保護主義的な適用かどうかを判断すべきである。税の差がかなり大きければ、それ自体で国内生産を保護するような適用であることが明らかな場合もあるが、そうでない場合には、他の要素も関連するかもしれない（日本の酒税事件上級委員会報告）（paras 7.179-7.180）。すべての特定原料はフィリピンで栽培され、すべての国内製蒸留酒は特定原料から作られているのに対し、輸入蒸留酒の大多数は特定原料からは作られておらず、事実上、すべての国内製蒸留酒には低い税が課せられ、輸入蒸留酒の大多数には高い税が課されており、名目上の税の差は大きい（paras 7.182-7.183）。フィリピンは競争条件への影響についての議論をするが、既に対象産品が直接的競争産品・代替可能産品であると認定しており、この段階での議論としては適切でない（韓国の酒税事件上級委員会報告）（paras 7.185-186）。税の差の大きさを含む税制度の構造から、この同様でない税は、国内製蒸留酒に保護を与えるように適用されていると言える（para 7.187）。

#### （3-d）GATT 3 条 2 項第 2 文に基づく請求に関する結論

フィリピンは、直接的競争産品・代替可能産品である国内製蒸留酒（特定原料）と輸入蒸留酒（非特定原料）に対して、同様でない課税を国内生産に保護を与えるように適用しており、GATT 3 条 2 項第 2 文に違反する（para 7.188）。

#### （II-E）特別かつ異なる扱い（paras 7.189-7.195）

本事件は、開発途上加盟国が、自国憲法上の財政的目標を達成するために最適な税制度を構築する権利が関わっているとフィリピンは述べるが、開発途上国のための特別かつ異なる扱いに関する WTO 協定上の規定を援用しておらず、また、GATT 20 条の規定を援用しているわけでもなく（フィリピンは、GATT 3 条違反がないので GATT 20 条を援用する必要がないとする）、特別かつ異なる扱いの問題について検討する必要はない（paras 7.192-195）。

#### （II）結論（EU の申立て）（paras 8.2-8.5）

GATT 3 条 2 項第 1 文違反あり。第 2 文違反の予備的請求については判断しない。EU

の利益の無効化・侵害あり。GATT 上の義務に従った措置にするように DSB がフィリピンに求めることを勧告する。

## (II) 結論 (米国の申立て) (paras 8.2-8.4)

GATT 3 条 2 項第 1 文違反あり。第 2 文違反あり。米国の利益の無効化・侵害あり。GATT 上の義務に従った措置にするように DSB がフィリピンに求めることを勧告する。

## III 上級委員会報告の要旨

### (III-ア) 上訴における争点 (para 96)

(a) パネルによる GATT 3 条 2 項第 1 文違反の認定は誤りであったか

(a-i) 非特定原料の輸入蒸留酒の各類型 (ジン・ブランデー・ウオッカ等) が、特定原料の国内製蒸留酒と同種であるとパネルが認定したのは誤りであったか

(a-ii) すべての対象蒸留酒が、輸入産品か国内産品かを問わず、また原料に関わりなく、同種の産品であるとパネルが認定したのは誤りであったか

(a-iii) 産品の物理的特性・フィリピンの蒸留酒市場・関税分類を評価する際に、パネルは DSU 11 条の義務に違反したか

(b) パネルが、GATT 3 条 2 項第 2 文に基づく EU の請求を予備的請求とみなし、その請求について判断しなかったのは、DSU 7.1 条・7.2 条・11 条に違反するものであったか

(c) パネルによる GATT 3 条 2 項第 2 文違反の認定は誤りであったか

(c-i) すべての対象蒸留酒が、輸入産品か国内産品かを問わず、また原料に関わりなく、直接的競争産品・代替可能産品であるとパネルが認定したのは誤りであったか

(c-ii) 直接的競争産品・代替可能産品を認定する際に、パネルは DSU 11 条の義務に違反したか

(c-iii) 同様でない課税が直接的競争産品・代替可能産品に対して国内生産に保護を与えるように適用されているとパネルが認定したのは誤りであったか

### (III-イ) GATT 3 条 2 項第 1 文 (paras 109-183)

(A) 各類型の蒸留酒の同種性

対象蒸留酒のうち、ラムに関しては、国内産品も輸入産品もサトウキビを原料とし、同種の産品であることについて当事者間に争いはない (para 112, n 202)。

#### (A-1) 産品の物理的特性

フィリピンは、同種の産品が同一の (identical) 産品に限られないというパネルの立場が、同種の産品についての上級委員会による狭い定義に合致しないとして、特性が十分に近い (sufficiently close) かどうかを判断基準とすべきであり、相当な (significant) 物理的違いがあれば同種とは言えなくなると主張する (para 115)。これに対して、EU・米国は、フィリピンは物理的特性を過度に強調していると反論する (para 116)。

パネルが物理的特性の検討から始めるのは論理的かもしれないが、同種性の判断においてはいずれかの基準が優越するというわけではない (para 119)。物理的特性が非常に似た産品であっても、競争や代替可能性が低ければ同種ではないかもしれず、他方、ある程度の物理的特性の違いがあっても、それが競争関係に対して限定的な影響しか与えていなければ同種とみなされるかもしれない (para 120)。フィリピンの主張には同意しない (para 122)。

原料の違いが最終的な産品の競争関係に影響を与えていない場合には、同種の産品と言える可能性がある (para 125)。蒸留酒はラベルを貼ったボトルで販売されるため、消費者への提示の仕方は消費者の認識だけでなく産品の物理的特性にも関わり、特定原料の国内製蒸留酒が非特定原料の輸入蒸留酒と区別できないように消費者に提示されているということは、原料は違っても同種の産品とみなすのに十分な程度の競争関係にあり得ることを示している (para 128)。パネルによる物理的特性の分析に誤りはない (para 133)。DSU 11 条に基づく請求が認められるためには、パネルが事実認定権限を踰越したことを上級委員会が確認しなければならない (para 136)。香り等に関わる成分の違いをパネルが (フィリピンが主張するほど) 重視しなかったとしても、裁量の範囲内である (para 138)。パネルは、フィリピンが提出した証拠を無視したわけではなく、事実認定権限の範囲内で証拠を評価したのであり、DSU 11 条にいう事実関係の客観的な評価を行ったものと判断する (para 141)。

#### (A-2) 消費者の嗜好と習慣

GATT 3 条 2 項第 1 文の同種性と第 2 文の直接的競争性・代替可能性を分析する場合には、いずれも輸入産品と国内産品の競争関係を検討する必要があるが、同種性は直接的競争性・代替可能性よりも狭いカテゴリーであり、第 1 文が求める競争・代替可能性の程度のほうが第 2 文のものよりも高い (カナダの雑誌事件上級委員会報告・韓国の酒税事件上級委員会報告) (para 148)。パネルは、すべての蒸留酒についてよりも各類型についてのほうが代替可能性が高いと判断した (para 150)。ある類型の輸入蒸留酒 (非



特定原料)と同じ種類の国内製蒸留酒(特定原料)との競争・代替可能性の程度に照らして、パネルがこれらを同種と判断したのは誤りではない(para 154)。フィリピンの蒸留酒市場を分析する上でパネルはDSU 11条に違反したとフィリピンは主張するが、パネルはフィリピンが提出した証拠を検討しており、フィリピンが主張するほどその証拠を重視しなかったとしても、それは事実認定権限をもつパネルの裁量の範囲内である(paras 155-157)。

#### (A-3) 関税分類

すべての蒸留酒を含むHS:2208は、特定原料の国内製蒸留酒と非特定原料の輸入蒸留酒との同種性の指標とするには十分に詳細なものではない(para 161)。6桁のHS分類の注釈(HSENs)は、ブランデーとウイスキーの原料を明示しており、特定原料の国内製ブランデー・ウイスキーが非特定原料の輸入ブランデー・ウイスキーと同種ではないことを示すものであり、6桁のHS分類は決定的な指針とならないというパネルの結論には同意しない(para 163)。しかしながら、関税分類はパネルが同種性の分析に用いた基準の1つにすぎず、既に物理的特性と消費者の嗜好・習慣の基準に照らして対象産品が同種であるというパネルの結論に上級委員会は同意しており、DSU 11条の義務の不遵守というレベルに達するようなパネルの誤りではない(para 164)。

#### (A-4) 国内規則

フィリピンは、EU・米国がサトウキビを原料とするウイスキーやブランデーを「ウイスキー」や「ブランデー」として販売することを禁止していることを、本事件には無関係とパネルが判断したのが誤りであったと主張する(para 166)。しかしながら、そのような規制は、EU・米国の消費者の認識を示すものであったとしても、フィリピンでは、そのような規制はなされておらず、むしろ特定原料のブランデー・ウイスキーを非特定原料のものにできるだけ似せるための努力がなされている(para 167)。同種性の判断はケース・バイ・ケースで行われるべきであり、ある市場では同種の産品とみなされたとしても、別の市場でもそれらが同種の産品とみなされるとは限らない。同種性を判断する場合には産品の競争関係の性質と程度を検討する必要があるが、それはその競争が行われる市場によって異なる(para 168)。フィリピンの市場における競争関係を分析する上で、EUや米国ではなくフィリピンの国内規則をパネルが問題にしたのは誤りではない(para 169)。

#### (A-5) 結論

全体として、パネルはGATT 3条2項第1文の解釈・適用を誤っておらず、対象輸入蒸留酒の各類型(ジン・ブランデー・ウオッカ・ウイスキー・テキーラ)が同じ種類の国内製蒸留酒(特定原料)と同種であるというパネルの判断(パネル報告 para 7.85)

を支持する (para 172)。また、パネルは DSU 11 条に違反してはいない (para 173)。したがって、GATT 3 条 2 項第 1 文違反ありというパネルの判断 (パネル報告 paras 7. 90, 8. 2) も支持する (para 174)。

#### (B) すべての蒸留酒の同種性

パネルが、対象蒸留酒は、輸入産品か国内産品かを問わず、また原料に関わりなく、同種の産品であると判断したこと (パネル報告 para 7. 77) について、フィリピンは、そうだとすれば非特定原料のウイスキーと特定原料のブランデー等が同種ということになるとして、異論を唱える (paras 175-176)。

パネルが、すべての対象蒸留酒について同種の産品であると判断したのかどうかについては議論の余地もあるが、仮にパネルがそのように認定したとすれば、その限りで上級委員会はパネルに反対する (paras 177-179)。すべての蒸留酒についての物理的類似性や競争の程度は、パネル自身が述べていることから判断しても、狭い同種性の要件を充たしていない (para 180)。消費者の嗜好と習慣に関しては、パネルはフィリピンの蒸留酒市場における相当な (significant) 程度の競争・代替可能性を指摘するが、先例 (カナダの雑誌事件上級委員会報告・韓国の酒税事件上級委員会報告) に照らせば、同種性を認定するためには単なる「相当な」よりも高い程度が求められる (para 181)。すべての蒸留酒を含む HS:2208 は、すべての対象蒸留酒を同種と認定できるほどには十分に詳細なものではない (para 182)。パネルがすべての蒸留酒を同種であると認定しているとしたら、それを取り消す (para 183)。

### (III-ウ) GATT 3 条 2 項第 2 文 (paras 184-260)

#### (A) EU の上訴

EU は、第 2 文に基づく EU の請求をパネルが予備的なものと判断したのは誤りであり、その請求を扱わなかったことによってパネルは DSU 7. 1 条・7. 2 条・11 条に違反したと主張する。また EU は、これによってパネルが訴訟経済の原則を適用したのだとすれば、それは DSU 3. 7 条・21. 1 条に反する誤った訴訟経済の行使であるとも主張する。EU は、第 2 文に基づく請求を予備的なものとしたパネルの判断を取り消し、法的な検討を補完して行い、第 2 文違反を認定するように求めている (para 185)。これに対してフィリピンは、第 2 文に基づく米国の請求に関連して上訴しており、いずれにせよ上級委員会が扱う問題であるとして、とくに反論していない (para 186)。

EU は、本事件におけるパネル設置要請の中で、フィリピンの GATT 3 条 2 項第 1 文違反をまず主張し、第 1 文とは別に、かつそれと合わせて (separately and in combination with the first sentence)、第 2 文違反を主張している (para 187)。これは、EU が第 1 文と第 2 文に基づいて独立した別の請求を行っていることを示している。また、EU は、

第1文に関しては蒸留酒の各類型について同種性を問題にしているのに対し（例えば、特定原料のウイスキーと非特定原料のウイスキー）、第2文に関してはHS:2208に含まれるすべての蒸留酒について直接的競争産品・代替可能産品かどうかを問題にしている（例えば、輸入ブランドと国内製ウイスキー）。これは、第1文と第2文に基づくEUの請求が、相互に独立していることだけではなく、異なる産品群（distinct product groupings）を問題にしていることを示している（paras 188-189）。パネルが第1文違反を認定した場合には、第2文違反を検討する必要は必ずしもない（第2文違反を必然的に含むであろう）とEUが述べているためにパネルが誤解したのかもしれないが、第2文違反を認定するためには別に証明しなければならない事項があるため、EUが述べていることは法的には正しくない。また、EUの2つの請求は異なる産品群に関わるので、各類型の輸入蒸留酒が同じ類型の国内製蒸留酒と同種と認定されたとしても、それだけでは、すべての対象蒸留酒が直接的競争産品・代替可能産品であるということにはならない（para 190）。第2文に基づくEUの請求は予備的になされたものではなく、その旨のパネルの認定（パネル報告 paras 7.1, 7.5, 7.17, 7.92, 7.93, 7.95, 8.3）を取り消す（para 191）。パネルは、第2文に基づくEUの請求を予備的なものとみなし、それについての判断を行わなかったため、DSU 11条の義務に違反する（para 192）。

パネルは第2文に基づく請求についても（米国の申立てとの関係で）判断を行っており、上級委員会が法的な検討を補完して行うに十分な事実認定が存在する（para 193）。

## （B）フィリピンの上訴

GATT 3条2項第2文違反の有無を検討する場合には、①輸入産品と国内産品が直接的競争産品・代替可能産品かどうか、②直接的競争産品・代替可能産品に対して同様に課税されていないかどうか、③同様にない課税が国内生産に保護を与えるように適用されているかどうか、という3つの問題を扱わなければならない（日本の酒税事件上級委員会報告）。第2文に関するパネル報告に対して、フィリピンは、すべての対象蒸留酒が、輸入産品か国内産品か、また原料に関わりなく、直接的競争産品・代替可能産品であると認定したこと、および、同様にない課税が国内生産に保護を与えるように適用されていると認定したことについて、誤りであるとして上訴している（同様に課税されていないという認定については上訴していない）（para 196）。

### （B-1）直接的競争産品・代替可能産品

フィリピンは、パネルが直接的競争産品・代替可能産品であることを認定する際に考慮した諸要素のうち、フィリピンの蒸留酒市場における競争関係の評価について争い、他の要素（製品の流通経路の類似性等）については争っていない（para 199）。競争の程度（paras 201-208）・市場の分断（paras 209-222）・将来的に起こり得る競争（paras 223-229）・代替可能性に関する調査（DSU 11条関係）（paras 230-241）のいずれの評

価においても、パネルに誤りはなく、原料が異なる国内製蒸留酒と輸入蒸留酒との間にフィリピンにおいて直接的な競争関係があるというパネルの結論は支持される。このことは、フィリピンが争っていない他の要素と合わせて、すべての蒸留酒が直接的競争産品・代替可能産品であるというパネルの認定を十分に支持するものである (para 242)。すべての対象蒸留酒が、輸入産品か国内産品か、また原料に関わりなく、直接的競争産品・代替可能産品であるというパネルの認定 (パネル報告 para 7.138) を支持する (para 243)。

(B-2) 「国内生産に保護を与えるように」

フィリピンの蒸留酒税の構造から判断して、それが国内生産に保護を与えるように適用されていると認定したパネルの解釈 (パネル報告 para 7.187) に誤りはなく、パネルの認定を支持する (para 257)。

(C) 結論

フィリピンは、すべての輸入蒸留酒 (非特定原料) と直接的競争産品・代替可能産品である国内製蒸留酒 (特定原料) に対して、同様でない課税を国内製蒸留酒に保護を与えるように適用しており、GATT 3 条 2 項第 2 文に違反するというパネルの認定 (パネル報告 (米国申立て) paras 7.188, 8.2(b)) を支持する (para 259)。また、第 2 文に基づく EU の請求を予備的なものとしたパネルの認定 (パネル報告 (EU 申立て) para 8.3) を取り消したため、法的な検討を補完して行い、同様に第 2 文違反を認定する (para 260)。

(III) 結論 (EU 申立て) (paras 261-262)

(a) GATT 3 条 2 項第 1 文

対象輸入蒸留酒 (非特定原料) の各類型 (ジン・ブランデー・ウオッカ・ウイスキー・テキーラ) が、同じ類型の国内製蒸留酒 (特定原料) と同種であるというパネルの認定を支持する。産品の物理的特性等の評価にあたって、パネルは DSU 11 条に違反していない。したがって、フィリピンは GATT 3 条 2 項第 1 文に違反したというパネルの認定を支持する。パネル報告が、すべての蒸留酒について同種の産品であると判断しているとすれば、その限りでパネルの認定を取り消す。

(b) GATT 3 条 2 項第 2 文

第 2 文に基づく EU の請求が予備的なものであるというパネルの認定を取り消す。第 2 文に基づく EU の独立した請求についてパネルが判断しなかったことは、DSU 11 条の義務に違反する。すべての対象蒸留酒が直接的競争産品・代替可能産品であるというパネルの認定を支持する。また、この認定に関してパネルの DSU 11 条違反はない。フィ

フィリピンの蒸留酒税が国内生産を保護するように適用されているというパネルの認定を支持する。法的な検討を補完して行い、フィリピンの GATT 3 条 2 項第 2 文違反を認定する (para 261)。

GATT 上の義務に従った措置にするように DSB がフィリピンに求めることを勧告する (para 262)。

### (III) 結論 (米国申立て) (paras 261-262)

(a) GATT 3 条 2 項第 1 文に関して [≒EU 申立てにおける結論 (a)]

(b) GATT 3 条 2 項第 2 文に関して

すべての対象蒸留酒が直接的競争産品・代替可能産品であるというパネルの認定を支持する。また、この認定に関してパネルの DSU 11 条違反はない。フィリピンの蒸留酒税が国内生産を保護するように適用されているというパネルの認定を支持する。GATT 3 条 2 項第 2 文違反ありというパネルの認定を支持する (para 261)。

DSB への勧告 [≒EU 申立てにおける DSB への勧告] (para 262)。

## **IV 考察**

本事件は、日本の酒税事件 (DS8, DS10, DS11) や韓国の酒税事件 (DS75, DS84) と同様に、WTO 加盟国の酒税のあり方が、GATT 3 条 2 項の内国民待遇原則との関係で問題とされたものである。GATT 3 条 2 項の脈絡では、比較の対象となる国内産品と輸入産品とが、第 1 文との関係では「同種」であるかどうか、また、第 2 文との関係では「直接的競争産品又は代替可能の産品」であるかどうかをまず問題とする。本事件では、特定原料のフィリピン製蒸留酒全体と非特定原料の輸入蒸留酒全体が同種の産品であるかどうかという点で、パネルと上級委員会が異なる判断をしている。もっとも、具体的な適用の仕方や結論 (の一部) は異なるにせよ、判断の基準それ自体については、直接的競争産品・代替可能産品に関するものを含めて、日本の酒税事件等を通じて確立されてきたものが、本事件でも踏襲されていると言える。ここでは、(1) GATT 3 条 2 項の第 1 文請求と第 2 文請求の検討の順序、(2) パネル手続における訴訟経済の問題、(3) 上級委員会手続における差戻し権限の必要性、(4) 「貿易と文化 (の多様性)」問題について、考察することとする。

(1) GATT 3 条 2 項の第 1 文請求と第 2 文請求の検討の順序について

パネルは、まず、GATT 3 条 2 項の第 1 文に基づく請求と第 2 文に基づく請求が含ま

れている場合の検討の順序について、第2文請求から検討を始めた韓国の酒税事件におけるパネル報告が例外的に存在することを確認しつつ、他のパネルに倣って第1文請求から検討を始めることとした。韓国の酒税事件においてパネルは、「先例において同種の産品というカテゴリーは直接的競争産品又は代替可能の産品の部分集合 (a subset) であると認定してきた。それゆえ、我々には、より広いカテゴリーをまず検討することによって問題に取り組むのが、より論理的 (more logical) であるように思われる。」<sup>1</sup>と述べているが、次のような事例を想定した場合、この点は、必ずしも論理に適うものではないと考えられる。

第2文請求に関連して、輸入産品と国内産品は直接的競争産品・代替可能産品ではあるが、内国税が同様に課されているため（差は小さいながらも存在するが、*de minimis* を超えないため）、あるいは、同様な税が国内生産を保護するように適用されてはいないため、第2文違反はない。他方で、次に第1文請求に関連して、問題の産品は（直接的競争産品・代替可能産品であるだけでなく、その部分集合である）同種の産品であり、内国税の差が小さいながらも存在するため、第1文違反はある。

このような想定事例の場合に、最初に行った第2文請求についての検討は（第1文請求を先に検討すれば）不要だったということになる（訴訟不経済）。韓国の酒税事件において、第2文請求から検討してもこのような問題が生じなかったのは、第2文違反はあるが第1文については（同種の産品であることの証拠が不十分であるため）判断しない（判断できない）という結論であったためである。このような言わば結論先取りの議論に基づいて選択された検討の順序を「より論理的」と評価するのは困難である。

一般論としては、その事件における比較対象産品が直接的競争産品・代替可能産品でさえないため第2文違反がないという場合を除いて<sup>2</sup>、第1文請求の検討から始めるのが、訴訟経済の観点から合理的であると言えよう。第2文請求から検討し、比較対象産品が直接的競争産品・代替可能産品であると判断する場合には、第2文違反の有無を問わず、いずれにせよ第1文請求についても検討する必要がある。第2文違反なしという場合に第1文の検討が必要であることは、上の想定事例が示すとおりである。他方、第2文違反ありという場合でも、比較対象産品が同種の産品でもあって第1文違反もあるかどうかによって、被申立国がとるべき措置に違いが生ずるため、申立国が求めるので

<sup>1</sup> 韓国の酒税事件パネル報告 para 10.36。

<sup>2</sup> この場合は、同種の産品は直接的競争産品・代替可能産品の部分集合であるという命題を受け入れる限りで、比較対象産品は同種の産品ではあり得ず、第1文違反もないということが当然に導き出される。したがって、第1文の検討から始めて同種の産品ではないことを認定した後で、第2文に関連して、比較対象産品が直接的競争産品・代替可能産品でもないことを認定するよりも、訴訟経済の観点からは合理的である。

あれば第1文の検討が必要となる。これに対し、第1文請求から検討する場合は、比較対象産品が同種の産品ではなく第1文違反はないということであれば第2文の検討が必要となるが、同種の産品であって第1文の違反があれば、被申立国は、比較対象産品に対する内国税の差を完全になくすほかなく、それに加えて第2文請求の検討を行う必要がなくなる<sup>3</sup>。

そうだとすれば、本事件においてパネルが、理由らしい理由は示していないにせよ、結論として第1文の検討から始めたのは適切であったと言えそうである。しかしながら、ここで注意すべきことは、上のような一般論は、第1文請求と第2文請求で比較対象産品が同じ場合にのみ言えるということである。ところが本事件では、上級委員会も指摘するとおり（上級委員会報告 para 189）、第1文請求と第2文請求において比較対象産品は異なっている。

図にも示したように、EUも米国も、第1文と第2文のいずれを先に取り上げるかは別として、第1文については、蒸留酒の類型ごとに、あるタイプのフィリピン製蒸留酒（例えば、フィリピン製ジン）と同じタイプの輸入蒸留酒（輸入ジン）が、原料に関わりなく同種の産品であると主張しているのに対し、第2文については、類型を問わずすべての蒸留酒について、フィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒が、原料に関わりなく直接的競争産品・代替可能産品であると基本的には主張しているのである。したがって、本来、パネルは、一方で、蒸留酒の類型ごとにフィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒が同種の産品であって第1文違反があるかどうかと、他方で、フィリピン製蒸留酒全体（特定原料）と輸入蒸留酒全体（非特定原料）とが直接的競争産品・代替可能産品であって第2文違反があるかどうかという2つの問題を検討しなければならなかったのである。この2つの問題は、相互に独立したものであって、いずれにせよ両方とも検討する必要があり、また、どちらを先に検討するかという順序を問う必要もないはずのものである<sup>4</sup>。

---

<sup>3</sup> 第1文請求に関して、理論的には、同種の産品ではあるが内国税にわずかの差もないため第1文違反なしという事態もあり得るが、そのような場合には第2文違反なしという結論も当然に導き出すことができるため、第2文請求の検討を（形式的には）行ったとしても、訴訟経済に特に反することにはならない。もっとも、内国税にわずかの差もないと判断されることになるような事実関係の下でGATT3条2項違反の申立てがなされることは、実際には想定し難い。

<sup>4</sup> やや複雑になるが、これら2つの問題を両方とも検討する必要があるがその順序は問わないことを示すために、第1文違反の有無と第2文違反の有無に従って、4つの場合に分けてみることにする。

①同じタイプの蒸留酒は同種の産品であり第1文違反があり、かつ、蒸留酒全体は直接的競争産品・代替可能産品であり第2文違反もあるという場合には、フィリピンは、同じタイプのフィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒との間の内国税の差を完全になくさなければならず、かつ、異なるタイプの蒸留酒（例えば、ジンとウオッカ）の間に *de minimis* を超える内国税の差を設けてはならないことになる。

②同じタイプの蒸留酒は同種の産品であり第1文違反があるが、蒸留酒全体は直接的競争産品・代替可能産品ではなく第2文違反はないという場合には、フィリピンは、同

ところが、本事件においてパネルは、このような第1文請求と第2文請求における比較対象製品の違いを十分に意識ないし理解しなかったために、本来は取り上げる必要のない問題——第1文請求と第2文請求の検討の順序——について、わざわざ取り上げて検討を行うことになったのである。その意味で、パネル報告のこの部分には、むしろ一種の訴訟不経済という側面が見られるのである。

## (2) パネル手続における訴訟不経済について

本事件のパネル報告において、訴訟経済に反すると見られる点は、その他にもあるように思われる。1つは、第1文請求に関して、原料を問わず蒸留酒全体が同種の製品であるとした後で、蒸留酒の各類型について同種性を検討した点であり、もう1つは、第1文の違反を認定した後で、米国の第2文請求について検討を行った点（また、その検討の仕方）に関わる。

最初の点について、パネルは、同種の製品は狭く解釈すべきであること<sup>5</sup>を確認しつつ、蒸留酒全体が、原料を問わず同種の製品であるとする。このようにして蒸留酒全体をまとめて比較の対象とし、国内産品か輸入産品かを問わず、また原料に関わりなく、同種の製品であると判断するのであれば、後は、「をこえる」課税であることを確認するだけで（この点についてはフィリピンも争っていない）、第1文違反を認定することができたはずである。ところがパネルは、蒸留酒全体を比較して同種の製品であることを肯定した後で、申立国が求めているからと言って、蒸留酒の各類型について同種性の検討を行う。全体集合（蒸留酒全体）を比較して同種の製品と言うのであれば、その部分集合（蒸留酒の各類型）を比較した場合の同種性は自明のはずである。それにも関わらず、パネルは、類型ごとの検討をわざわざ行い、結論としては（当然であろうが）いずれの類型についても同種の製品であることを肯定している。このような手続の進め方

---

じ類型のフィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒との間の内国税の差は完全になくさなければならぬが、異なる類型の蒸留酒の間には *de minimis* を超える内国税の差を設けることも認められることになる。

③同じ類型の蒸留酒は同種の製品ではなく第1文違反はないが、蒸留酒全体は直接的競争産品・代替可能産品であり第2文違反はあるという場合には、フィリピンは、同じ類型のフィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒との間に内国税の差を設けることは認められるが、フィリピン製蒸留酒と輸入蒸留酒との間に（類型を問わず）*de minimis* を超える内国税の差を設けてはならないことになる。

④同じ類型の蒸留酒は同種の製品ではなく第1文違反はなく、蒸留酒全体は直接的競争産品・代替可能産品ではなく第2文違反もないという場合には、第2文に関するEUの予備的主張（同じ類型の蒸留酒は直接的競争産品・代替可能産品であるという主張）を別とすれば、フィリピンが内国税に設けている差は認められるということになる。

ここでは、議論をこれ以上複雑にしないため、内国税の差が *de minimis* を超えるが国内生産を保護するように適用されているわけではないという可能性については考慮していないが、いずれにせよ、①から④のそれぞれの場合において、第2文請求から検討しても結論は同じである。

<sup>5</sup> 日本の酒税事件上級委員会報告 pp 112-114。



をすること（訴訟不経済）の理由については、申立国が求めているからということ以上には特に示されていない（パネル報告 para 7.78）。

もう1つの点については、第1文請求と第2文請求が主従の差を設けて行われたわけではないにも関わらず、第1文違反認定後に第2文請求については検討する必要がないとしたインドネシアの自動車産業事件（DS54, DS55, DS59, DS64）におけるパネル報告が存在する。本事件においてパネルは、それを確認しつつ、対象蒸留酒全体が同種の産品であるとして第1文違反を認定した後で、米国の第2文請求（この請求における比較対象産品は蒸留酒全体である）について検討した（EUの請求については予備的なものと判断したため検討せず）。（1）で指摘したように、第1文請求と第2文請求において比較対象産品が同じであれば、第1文から検討してその違反ありという結論に達した場合には、第2文請求を検討する意味はないはずであるが、それにも関わらずその検討を行うこと（訴訟不経済）の理由は、米国が求めているからということ以上には特に示されていない（パネル報告 para 7.95）。

仮に、第1文違反の認定後に、同じ比較対象産品について第2文の問題を検討することに何らかの意味があるとしても、その検討の仕方には、やはり訴訟経済の観点から疑問が残る。パネルは、第1文違反があれば自動的に第2文違反になるわけではないと述べる（パネル報告 para 7.99）。（1）で示した想定事例からも明らかのように、この点は確かにそのとおりである。しかしながら、韓国の酒税事件において上級委員会が述べ、本事件においてパネルも引用する、「『同種の』産品は直接的競争産品又は代替可能の産品の部分集合（a subset）であり、すべての同種の産品は、定義上（by definition）、直接的競争産品又は代替可能の産品である」<sup>6</sup>ことを受け入れるのであれば、同種の産品であることを認定した後で、それらが直接的競争産品・代替可能産品かどうかについては定義の問題として簡単に処理できたはずである。ところがパネルは、韓国の酒税事件における上級委員会報告のこの部分を引用したすぐ後で、輸入蒸留酒と国内製蒸留酒が同種の産品であれば、「原則として（in principle）」それらは直接的競争産品・代替可能産品でもあるとして、部分集合としての性格を（例外的にではあれ）否定し、かつ、同種の産品ではないと認定したと仮定して（*arguendo*）、直接的競争産品・代替可能産品であるかどうかについて、同種の産品についての場合と類似の検討をわざわざ行う<sup>7</sup>。結論として、パネルは直接的競争産品・代替可能産品であることを肯定するが、結論の

<sup>6</sup> 韓国の酒税事件上級委員会報告 para 118（強調は水島）。

<sup>7</sup> 念のため確認しておけば、同種の産品が直接的競争産品・代替可能産品の部分集合であることを（例外的にではあれ）否定するのであれば、同種の産品であっても直接的競争産品・代替可能産品ではない場合が存在し得るということであるから、同種の産品ではないと認定したと仮定する必要はなく、逆に、同種の産品ではないと認定したと仮定するのであれば、同種の産品が直接的競争産品・代替可能産品の部分集合であることをあえて否定する必要はないはずである。いずれか一方のみを前提とすれば十分であるはずの場合において、わざわざ両者を前提としているという意味で、ここにも本事件のパネル報告における一種の訴訟不経済という側面を見ることができるといえる。

妥当性はともかく、このような検討の仕方にも本事件のパネル手続における訴訟不経済という側面を見ることができよう。

### (3) 上級委員会手続における差戻し権限の必要性について

このような本事件のパネル手続における訴訟不経済の一部は、WTOの紛争解決手続における上訴との関連で説明されるのかもしれない。DSUによれば、上訴は、「[パネル]の報告において対象とされた法的な問題及び[パネル]が行った法的解釈に限定され」(17条6項)、「上級委員会は、[パネル]の法的な認定及び結論を支持し、修正し又は取り消すことができる」(17条13項)にとどまり、上級委員会がパネルに紛争を差し戻す権限は、少なくとも明示的には認められていない<sup>8</sup>。そのため、上級委員会がパネル報告を取り消した場合には、上級委員会はそれ以上の検討を行うことなく紛争を未解決のままにするか、あるいは、自ら法的な検討を補完して行うかという選択肢しかなくなる<sup>9</sup>。

一方で、紛争を未解決のままにすることは、紛争解決という役割の放棄に他ならず、他方で、上級委員会が自ら法的な検討を補完して行うことは、上訴制度を設けた意義を奪うことになりかねない<sup>10</sup>。そのような背景から、上級委員会は、パネル報告を取り消し、自ら法的な検討を補完して行う場合であっても、それを可能にするだけの十分な事実認定がパネル報告で行われていることを条件としてきた<sup>11</sup>。したがって、仮に十分な事実認定が行われていなければ、やはり上級委員会はその問題について判断ができないということになる<sup>12</sup>。

本事件のパネル報告に関連して(2)で指摘した点は、いずれも、仮に上訴がなされ、上級委員会が、例えば、蒸留酒全体は同種の産品ではなく第1文違反はないとして、パネルの認定を取り消した場合に、紛争を未解決のままにしないためには判断が求められる問題である。そうだとすれば、本事件のパネルは、別の事件におけるパネルとは異なり明示的には述べていないにせよ、上訴がなされて上級委員会がパネルの認定を取り消した場合に生ずる「法的空白 (a legal vacuum)」を避けるために<sup>13</sup>、上級委員会による検討を可能にするだけの十分な事実認定を行おうとしたものと評価することができそ

<sup>8</sup> 小寺彰『WTO体制の法構造』(2000年)39頁も参照。

<sup>9</sup> 例えば、Peter Van den Bossche, *The Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials* (2nd ed, 2008) 267 参照。

<sup>10</sup> 例えば、Rüdiger Wolfrum *et al* (eds), *WTO: Institutions and Dispute Settlement* (2006) 468 (Christian Walter) 参照。後者の点について、David Palmeter, 'The WTO Appellate Body Needs Remand Authority' (1998) 32:1 J of World Trade 41, 43; Edwin Vermulst *et al*, 'The Functioning of the Appellate Body After Four Years: Towards Rule Integrity' (1999) 33:2 J of World Trade 1, 6 も参照。

<sup>11</sup> 例えば、米国のオムニバス法 211 条事件 (DS176) 上級委員会報告 para 96 参照。

<sup>12</sup> 例えば、EC 大型民間航空機事件 (DS316) 上級委員会報告 para 1104 参照。

<sup>13</sup> 例えば、インドの医薬品・農業用化学品の特許事件 (DS50) パネル報告 para 7.44 参照。

うである。上級委員会が法的な検討を補完して行うことができず、紛争当事国が手続を一からやり直さなければならないという事態を考慮すれば<sup>14</sup>、パネル手続における訴訟不経済も、WTOの紛争解決手続全体における訴訟経済という観点からは正当化されるようにも思われる<sup>15</sup>。

しかしながら、(2)で確認したように、同種の産品が直接的競争産品・代替可能産品の部分集合であるという上級委員会も認めてきた命題をパネルが否定するようなことまで、そのような観点から正当化されるかどうかは別問題であろう。そのような合理的とはいえない判断がパネル報告に含まれるからこそ上訴がなされる可能性が高まったり、上級委員会手続での論点が無意味に増えることにもなり得るからである。

本事件はむしろ、パネル手続における訴訟不経済の背景となっている上級委員会手続における差戻し権限の欠如について、それを再検討すべきことを示唆するものであるように思われる。現行のDSUの下でも、上級委員会が実質的に差戻し権限を行使する手段はあり得るのかもしれないが<sup>16</sup>、そのような実例がない限りは、上級委員会がそうすることを見越した判断をパネルが行うことは期待し難いように思われる。上級委員会に差戻し権限を明示的に認めることが求められていると言えよう<sup>17</sup>。

もちろん、例えば迅速な紛争解決という観点から、具体的にどのような形で差戻し権限を認めるかについては種々の問題が伴うことであろう。しかしながら、迅速な紛争解決(裁判)が求められるのは、程度の差はあるにせよ、WTOの手続に限ったことではな

---

<sup>14</sup> World Trade Organization, *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System* (2004) 72 も参照。

<sup>15</sup> Wolfrum *et al* (eds), *supra* n (10), 393-394 (Petros C. Mavroidis) も参照。なお、本事件における第1文請求に関して、パネルは、まず蒸留酒全体について比較し、次に各類型の検討を行ったのに対し、上級委員会は、逆に、まず各類型について検討し、同種の産品であるというパネルの認定を支持した後で、蒸留酒全体について検討し、パネルが蒸留酒全体について同種の産品であると認定したのだとすればそれを取り消すとした。このように検討の順序を逆にした理由については上級委員会報告では特に何も述べられてないが、仮にパネルと同じ順序で検討し、かつ、蒸留酒全体に関するフィリピンの主張を上級委員会が認める(すなわち、同種の産品ではないとする)場合でも、各類型に関する上訴について上級委員会は検討しなければならないのに対し、逆に、各類型についてまず検討し、フィリピンの主張(の一部)を上級委員会が認める(すなわち、同種の産品ではないとする)場合には、その全体集合である対象蒸留酒全体についても同種の産品ではないことが当然に導き出されるため、蒸留酒全体について上級委員会が特段の検討を行う必要がなくなる。実際には、上級委員会が各類型の蒸留酒について同種性を肯定したため、蒸留酒全体について検討する必要性は残ったが、上級委員会においては、このような訴訟経済的な考慮が背景にあったと言えるのかもしれない。

<sup>16</sup> 例えば、Mitsuo Matsushita, 'Some Thoughts on the Appellate Body' in Patrick F.J. Macrory *et al* (eds), *The World Trade Organization: Legal, Economic and Political Analysis*, Vol I (2005) 1389, 1394-1395 は、パネルの認定を取り消すのは十分な事実認定の欠如が理由である旨のコメントを付けて上級委員会が紛争解決機関に報告すれば、紛争解決機関は、パネルが必要な事実認定を行うように決定することができるとする。

<sup>17</sup> Palmeter, *supra* n (10), 44; Wolfrum *et al* (eds), *supra* n (10), 405 (Petros C. Mavroidis), 468 (Christian Walter) も参照。

い。迅速な紛争解決の要請と合理的な（法的）判断に基づいた紛争解決の要請とを調和的に充たす制度を構築する必要がある、差戻し権限の付与がそのような制度とは両立し得ないとは、ア・プリアリには言えないはずである。なお、国家間の紛争解決手続ではないが、国際的な裁判手続において上訴機関が設けられ、それに差戻し権限が明示的に与えられている近年の例として、国際刑事裁判所の上訴裁判部<sup>18</sup>や、国連行政裁判所の制度改革によって設置された国連上訴裁判所<sup>19</sup>を挙げることができる。

#### （４）「貿易と文化（の多様性）」問題について

上で指摘したような手続的な問題はさておき、そのような手続を経た本事件の結論——すなわち、同じ種類の蒸留酒は、原料に関わりなく同種の産品であり、フィリピンの蒸留酒税は第1文に違反し、すべての蒸留酒は、原料に関わりなく直接的競争産品・代替可能産品であり、第2文違反がある——については、例えば、焼酎とウオッカを同種の産品とし、また、焼酎とウイスキー等を直接的競争産品・代替可能産品であるとして、それぞれ第1文と第2文違反を認定した日本の酒税事件との間に、むしろ一貫性があると言えよう<sup>20</sup>。もっとも、その限りでは妥当な結論が、WTO法の解釈としてはともかく、より広く一般国際法の観点から見た場合にも妥当なものであるかどうかは（あるいは、そうあり続けるかどうかは）別の問題である。

ここで着目したいのは、ここまで何度か言及してきた同種の産品と直接的競争産品・代替可能産品との関係についてである。これまでのパネルや上級委員会の先例においては、同種の産品は直接的競争産品・代替可能産品の部分集合である（本事件のパネルによれば例外があり得るということになるが）という理解を前提ないし背景として、同種の産品は狭く解釈すべきであると判断されてきた。このことは、同種の産品であると認められれば、国の課税権という主権の属性の一部が制限されることになるため、主権を制限する条約規定は、その文言上の意味を否定することまではできないとしても、疑わしい場合には限定的に解釈すべきであると述べた常設国際司法裁判所のウィンブルドン号事件判決<sup>21</sup>とも整合的であり、妥当であるように思われる。

しかしながら、そのような主権の制限という観点からすれば、比較対象産品が直接的競争産品・代替可能産品であると認められる場合も、程度の差はあれ、課税権（主権）の行使のあり方を制限することになるという点で変わりはなく、これも限定的に（狭く）

<sup>18</sup> 国際刑事裁判所に関するローマ規程 83 条 2 項参照。

<sup>19</sup> 国連上訴裁判所規程（A/RES/63/253, Annex II）2 条参照。国連行政裁判所の制度改革について、詳しくは、黒神直純「国連行政裁判所の改革について——国連紛争裁判所と国連上訴裁判所の設立——」『法学と政治学の新たな展開 岡山大学創立 60 周年記念論文集』225 頁（2010 年）参照。

<sup>20</sup> その意味で、本事件においてパネルが、すべての蒸留酒が原料に関わりなく同種の産品であるとしたのは、先例との一貫性という観点からも疑問が残る。

<sup>21</sup> *Affaire du vapeur «Wimbledon»* [1923] CPJI Recueil, série A, N° 1, 24-25 参照。

解釈すべきだということになるはずである。しかしながら、直接的競争産品・代替可能産品を狭く解釈すべきであると述べたパネルや上級委員会は見当たらないようであり、むしろ、狭く解釈すべき同種の産品との相対関係において、実質的には広く解釈されてきたように思われる。

このことは、同種の産品か直接的競争産品・代替可能産品かによって規制のあり方に違いがあるとはいえ、全体としては、差別を禁止する内国民待遇原則の適用対象となる産品の範囲が広くなることを意味している。このような差別化を否定的に捉える国際規制およびその対象となる産品の範囲の拡大は、とりわけ、本事件においてフィリピンが指摘した特定原料の蒸留酒と平均的フィリピン人との歴史的結びつき（パネル報告 para 7.175）——文化の一側面と言えよう——に鑑みた場合、文化的多様性の尊重を求める国際規制（差別化を肯定的に捉える国際規制）との抵触という問題（一種の「貿易と文化」問題<sup>22</sup>）を提起するよう思われる。

具体的には、「WTO での自由化一辺倒では良くないとフランスやカナダが考えて、ユネスコに結集して」<sup>23</sup>作られた文化的表現の多様性の保護および促進に関する条約<sup>24</sup>との関係である<sup>25</sup>。この条約は、「文化的な活動、物品およびサービス<sup>26</sup>が同一性（identities）、価値観および意味を伝達することから、これらが経済的および文化的な2つの性質を有すること、したがって、商業的価値を有するものとしてのみ扱われてはならないことを確信し」、また、グローバル化の過程が「豊かな国と貧しい国との間の不均衡の危険にかんがみて、文化の多様性に対する挑戦ともなっていることに留意し」（前文）、2005年に採択されたものである。2012年3月31日の時点で当事国はEUを含めて122国で、WTO加盟国数に近づいており、日本・フィリピン・米国等は未批准であるが、このような「貿易と文化（の多様性）」問題にも関心を寄せておく必要がある。

---

<sup>22</sup> 従来の一般的な「貿易と文化」問題については、例えば、須網隆夫「貿易と文化——市民的・社会的価値と経済的価値の調整」小寺彰編『転換期のWTO——非貿易的関心事項の分析』229頁（2003年）参照。

<sup>23</sup> 大沼保昭編『21世紀の国際法——多極化する世界の法と力』（2011年）34頁（小寺彰）。

<sup>24</sup> 翻訳は、奥脇直也・小寺彰編集代表『国際条約集2012年版』に拠る。

<sup>25</sup> 折田正樹「ユネスコ『文化多様性条約』をめぐる法的論点についての考察——複数の条約の適用調整を中心に」ジュリスト1321号100頁（2006年）も参照。

<sup>26</sup> 「『文化的な活動、物品およびサービス』とは、文化的表現が有する商業的価値のいかんを問わず、特定の性質、使用または目的が認められるときに、文化的表現を体現し、または伝える活動、物品およびサービスをいう。」（4条4項）