

中国－出版物及び音響製品の貿易権及び流通サービスに関する措置

パネル報告: WT/DS363/R

上級委報告 : WT/DS363AB/R

曾我法律事務所

弁護士 栗津 卓郎

1. 事案の概要

1-1. 紛争の経緯

- (1) 協議開始 : 2007年4月10日
- (2) パネル設置 : 2007年11月27日
- (3) パネル報告書の発出 : 2009年8月12日
- (4) 上級委報告書の発出 : 2009年12月21日
- (4) DSU21条及び22条に基づく手続について米中で合意

2010年4月13日

- (5) 米中にて本案件に関する解決に関する合意締結 (内容不明)  
a Memorandum of Understanding resolving the WTO film-related issues

2012年2月18日<sup>1</sup>

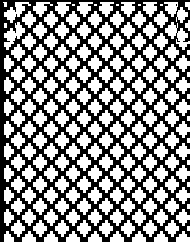
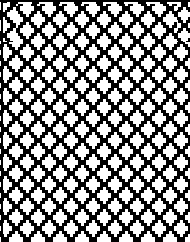
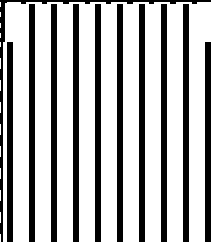
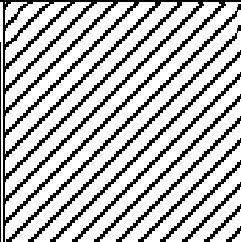
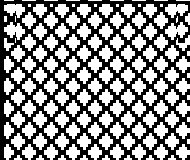
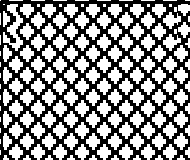
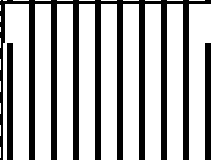
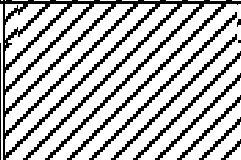
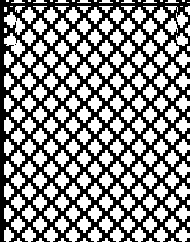
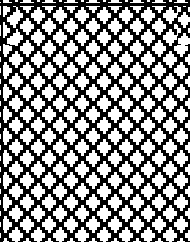
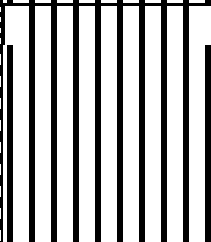
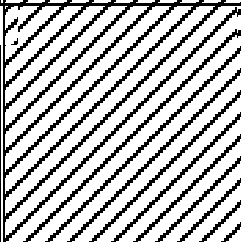
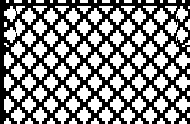
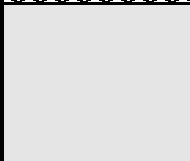
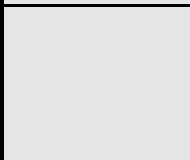

---

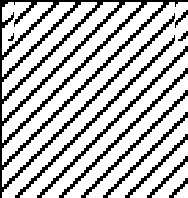
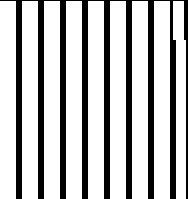
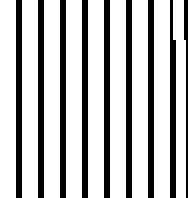
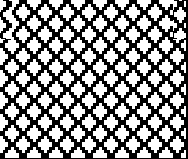
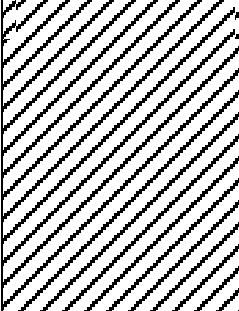
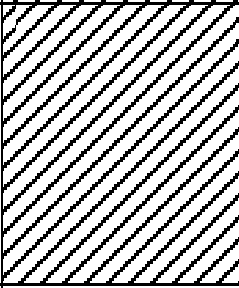
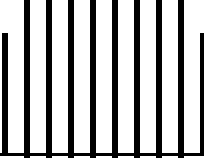

1

<http://www.ustr.gov/about-us/press-office/press-releases/2012/february/joint-statement-regarding-us-china-agreement-film>


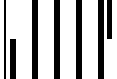

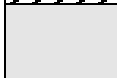
1-2. 請求対象となった措置及び判断内容の一覧表

(1) 上級委報告第 57 ページによれば、以下の規定が WTO 不整合として認定されている：

中国が負う WTO 義務に整合していないとパネルが判断した措置*	出版物	音響映像製品	映写用フィルム	電子的形態による音声記録製品の流通
Foreign Investment Regulations/ 外商投資の方向を指導する規定				
Catalogue/ 外商投資産業指導目録				
Several Opinions/ 文化分野における外資導入に関する若干の意見				
Publication Regulations/ 出版管理条例				
Imported Publications Subscription Rule/ 輸入出版物定期購読規則				
Publication Distribution Rule/ 出版物流通規則				
Publications Market				

Rule/ 出版物市場規則				
1997 Electronic Publication Regulation/電 子出版物管理規則				
Audiovisual Products Regulation/音響映像製品 管理条例				
Audiovisual Products Importation Rules/音響映 像製品輸入管理規則				
Audiovisual Distribution Rule/ 音響映像製品流通規則				
Circular on Internet Culture/ インターネット文化管理 暫定規定の実施に関する 通知				
Network Music Opinions/ ネットワーク音楽の発展 及び管理に関する若干の 意見				
Film Regulations/映画管 理条例				
Film Enterprise Rule 映画				

企業規則				
------	--	--	--	--

	貿易権と GATS
	貿易権のみ
	GATS のみ
	GATS と GATT

(2) WTO 不整合と認定されなかった規定

① Interim Rules on the Management of Internet Culture/ インターネット文化管理暫定施行規定： 内容を判断した上で、各規定に不整合ではないと判断。

② Examination and Approval for Establishing Chinese-Foreign Equity Joint Ventures, Contractual Joint Ventures and Wholly Foreign-Owned Enterprises for the Sub-Distribution of Publications (2005) /中外合資、合作及び外国投資家独資出版物販売企業の設立の審査認可： パネル設置要求の範囲外として内容審理せず。

③ Implementing Rules for the Reform of the Film Distribution and Projection Mechanisms (Trial Implementation) (2001)/ 映画配給上映メカニズムの改革に関する国家ラジオ・映画・テレビ総局及び文化部の実施細則： 一部の規定違反の観点について請求の範囲外と認定し、その他の観点については内容を判断した上で不整合でないと判断。

④ Examination and Approval for Establishing a Publication Import

Business Unit (2005)/出版物輸入経営単位の設立の審査認可：        そ も そ

も措置に該当しないと判断。

## 2. パネル報告の判断の概要

### 2-1. 貿易権に関する中国の加盟議定書上の約束（第 5.1 条及び第 5.2 条並びに作業部会報告 83(d)及び 84(a)(b))への不整合

#### 2-1-1. パネル及び上級委の判断

##### 2-1-1-1. 貿易権に関する加盟議定書上の条文（下線付加）：

###### 中国加盟議定書：

###### 第 5 条 貿易権

1. 「WTO 協定」と適合した態様で貿易を規制することについての中国の権利を害することなく、中国は、貿易権の入手可能性と範囲を漸進的に自由化し、加入後 3 年以内に、中国内の全ての企業が中国の関税地域全体において、全ての物品についての貿易権を有するようにする。(以下、略)
2. この議定書に別段の定めがある場合を除くほか、全ての外国人および外国企業（中国に投資も登録もしていない個人及び企業を含む）は、貿易権に関し、中国内の企業に与えられる待遇より不利でない待遇を与えられる。

###### 中国加盟作業部会報告書：

###### パラ 83

- (d)中国代表はさらに、加入後 3 年以内に、中国における全ての

企業は貿易権を供与されることを確認した。…この議定書に別段の定めがある場合を除くほか、全ての外国人および外国企業（中国に投資も登録もしていない個人及び企業を含む）は、貿易権に関し、中国内の企業に与えられる待遇より不利でない待遇を与えられる。

パラ 84

- (a) 中国代表は、中国が加入後 3 年以内に貿易権に関する審査および承認の制度を撤廃することを再確認した。その時点で、中国は、中国における全ての企業ならびに外国企業および外国人（WTO 加盟国の個人事業者を含む）に対し、全ての物品（ただし、議定書案の附属書 2A に列挙された品目について、国家貿易企業による輸出入のために留保された割合の部分を除く）を中国の関税地域内において輸出し、また、輸入する権利を認めることとなる。
- (b) 外国企業および外国人（WTO 加盟国の個人事業者を含む）に対する貿易権の供与に関し、中国代表は、当該権利が無差別かつ裁量の入らない方法で供与されることを確認した。同代表はさらに、貿易権を取得するための全ての要件は関税および財政目的のみのものであり、貿易障壁を構成しないことを確認した。中国代表は、貿易権を有する外国企業および外国人が輸入許可、TBT および SPS に関する要件といった、輸出入に関係

する「WTO 協定」と合致した要件を遵守しなければならないことを強調したが、最低資本および事前経験に関する要件は適用しないことを確認した。

#### 2-1-1-2. パネル及び上級委の主な判断

- (1) 音響映像等を記録した媒体も貨物(goods)に該当する (para 7.248)。(上級委 para199 にて upheld されている)
- (2) 5.1 条の「全ての企業」には、文脈上、内資、外資を問わず全ての中国企業が含まれる(paras 7.249 to 7.252)。
- (3) ここでの貿易権は、文脈上、輸出入権と解釈される (7.257)。
- (4) 5.2 条及び 84(b)の「外国企業」には、文脈上、中国への支店の有無にかかわらず全ての外国企業及び中国に設立された外商投資企業が含まれる (paras 7.286-7.299, 7.318)。従って、外商投資企業と内資企業との取扱いの差異もこれらの条文の適用範囲に含まれる。
- (5) 5.2 条自体には「中国の権利を害することなく」という文言が存在しないが、文脈上 5.1 条とあわせて読むべきであり、5.2 条にも当該権利は認められる (paras 7.300-7.306)

#### 2-1-1-3. 各措置の整合性

- (1) Foreign Investment Regulations/外商投資の方向を指導する規定



外商投資企業が出版物、音響映像製品、及び映写用フィルムの輸入販売事業に従事することが禁止類に分類されていることが、全ての中国企業に貿易権を付与しなければならないとする 5.1 条、83(d)及び 84(a)に不整合 (para 7.352)。5.2 条及び 84(b)については訴訟経済により判断せず(para 7.357)。

## (2) Publication Regulations/出版管理条例

国有企業以外が出版物を輸入する権利を有しない点、及び国家計画への適合や国家資格を有する人員の配置において、全ての中国企業に貿易権を付与しなければならないとする 5.1 条、83(d)及び 84(a)に不整合(paras 7.406 and 7.411)。また、新聞等について外商投資企業に対して輸入を認めていないのは差別的取扱いに該当するとして 84(b)に不整合 (7.437)。

## (3) Film Regulations/映画管理条例

映写用フィルムの輸入権の付与の有無は自動的に決まらず、裁量に基づくといえるので、外国企業に対する「裁量の入らない方法」の義務に不整合(paras 7.569 - 571)。また、許可申請の手続もなく、実際に 1 社のみが当該許可を付与されているので normal business regulation とはいえず、中国企業及び外国企業への貿易権付与 (5.1 条、83(d), 84(a)) に不整合(para 7.576)。

上級委は、規制の主眼がコンテンツ規制にあるのか否かにかかわらず、当該規制によって物である映画フィルムも規制を受けるので、goods に対する措置であり、パネルの結論を支持した(上級委 para 199)。

## (4) Audiovisual Products Regulation/音響映像製品管理条例

音響映像製品の輸入業務に必要な国の指定に関する審査手続及び基準が不明確であり、外国企業に対する「裁量の入らない方法」の点に不整合(84b)(7.657)。

(5) Audiovisual Products Importation Rules/音響映像製品輸入管理規則

上記(4)と同様(paras 7.680 and 7.688)。

(6) Audiovisual Distribution Rule/音響映像製品流通規則

中外合作企業が音響製品を輸入できないとする規定について、全ての中国企業に貿易権を付与しなければならないとする 5.1 条、83(d)及び 84(a)に不整合(7.703)。

## 2-1-2. 加盟議定書第 5.1 条の「貿易を規制する権利」及び GATT20 条(a)に基づく中国の抗弁

・ パネル及び上級委の主な判断

(1) パネルは判断しなかったが、上級委は、5.1 条の「WTO 協定」と適合した態様で貿易を規制することについての中国の権利」の文言を根拠として、問題となっている措置と、問題となっている製品の貿易の規制との間において、明らかに識別可能で客観的な関係 (clearly discernable, objective link) が認められれば、GATT20 条に基づく抗弁提出が可能と判断した。その上で、本案件で問題になっている措置は主にコンテンツ規制であることから、GATT20 条(a)所定の「Public morals の保護のために必要な措置」との間において上記の関係性が認められるので、貿易権に関する措置において 20 条(a)の抗弁主張が可能と判断した(上級委 para 233)。

(2) 上記(1)を前提として、上級委は、先例を引用しながら、必要性(necessity)テストにおいて、措置の目的達成への寄与度、措置の貿易制限効果の程度、及びより制限的ではない代替措置の有無を含めた比較衡量(weighing and balancing)が必要であることを確認している (paras 239 to 242)。また、代替措置の立証責任は、抗弁を主張する側がまず、目的の達成のために措置が必要であることを立証し、その後反対当事者がより制限的ではない代替措置を立証し、その後当該代替措置が合理的に可能(reasonably available)ではないことを立証しなければならないという関係に立つことを確認している(上級委 para

319)。

(3) 上級委は、上記の必要性テストを適用し、結論として 20 条(a)の抗弁を否定したパネルの各結論を支持している。ただ、その理由づけにおいて、出版管理条例の国家計画への適合要件について必要性を認めたパネル判断（もっとも、パネル判断も代替措置の検討の段階で 20 条(a)の成立を退けている）について、必要性が証明されていないとしてこれを破棄している。

## 2-2. GATS（第16条2(f)及び第17条）との不整合

### 2-2-1. GATS の関連条文

#### 第16条

2 加盟国は、市場アクセスに係る約束を行った分野において、自国の約束表において別段の定めをしない限り、小地域を単位とするか自国の全領域を単位とするかを問わず次の措置を維持し又はとってはならない。

(f) 外国資本の参加の制限（外国株式保有比率又は個別の若しくは全体の外国投資の総額の比率の上限を定めるもの）

#### 第17条

1 加盟国は、その約束表に記載した分野において、かつ、当該約束表に定める条件及び制限に従い、サービスの提供に影響を及ぼすすべての措置に関し、他の加盟国のサービス及びサービス提供者に対し、自国の同種のサービス及びサービス提供者に与える待遇よりも不利でない待遇を与える

（以下、略）

### 2-2-2. パネル及び上級委の主な判断

冒頭の表記載のとおり多数の法令について、出版物、音響映像製品並びに電子的形態による音声記録製品の流通に関して、約束表における留保もないのに、外商投資企業の従事禁止し、その他不利な条件を課している点において、卸売・

小売サービスにつき内資企業と差別しており、GATS17条の内国民待遇に不整合と判断している。また、音響映像製品の販売業者について外資比率過半数が認められていない点について、GATS第16条(f)不整合と判断している。

## 2-3. GATT 第3条（内国民待遇）との不整合

### 2-3-1. GATT の関連規定

#### 第3条

4 いずれかの締約国の領域の産品で他の締約国の領域に輸入されるものは、その国内における販売、販売のための提供、購入、輸送、分配又は使用に関するすべての法令及び要件に関し、国内原産の同種の産品に許与される待遇より不利でない待遇を許与される。

### 2-3-2. パネルの主な判断

冒頭の表のとおり、出版物について、その国内販売ルートが外商投資企業のみ不利に制限されている点について、GATT3条の内国民待遇違反と判断している。

### 3. 考察

(1) (背景) 加盟議定書第 5.1 条等の貿易権に関する規定について推測される中国の加盟当時の意図

中国の WTO 加盟までは、貿易権は各地の国有企業（〇〇輸出入公司）にのみ付与されており、外商投資企業を含む中国企業の輸出入はこれらの輸出入公司を独立の売主・買主として商流に介在させて行わなければならなかった。しかしながら、この加盟議定書の約束により、全ての中国企業は、何ら許認可や届出を別途することなく、直接に外国と輸出入取引を行えるようになった。中国は外交部及び商務部が中心となって急いで加盟交渉を進めていたところ、検閲、出版管理等は公安や文化管理部門の管轄であることもあり、本件で問題となった議定書の案文検討の際にそこまで考慮がされなかったものと推測される。

(2) 加盟議定書と GATT20 条の援用可能性

前回検討した DS398 において加盟議定書 11.3 条の文脈上 GATT20 条の援用が認められなかったこと（DS398 上級委報告 paras 291 - 307）からすると、個別の各条項について、文脈上 GATT20 条の援用が認められる自信がない限り、本件加盟議定書 5.1 条のような「…中国の権利を害することなく」の留保文言を細かく挿入するか、又は、独立の条項として「その他の条項の一切にかかわらず、…留保される」等と加えることが、今後の加盟議定書の流れになっていくのではないかと推測される。

(3) (履行) 中国はどこまで制度を変えなければならないのか？

本件のパネル及び上級委の判断によれば、「外国企業」（支店を設置していないものも含む）についても貿易権（輸出入権）を付与しなければならないと完全な履行にはならないのではないかと論理上考えられる。この解釈によれば、外商投資企業に対して国有企業を含む内資企業と同様に貿易権を付与するだけでは十分な履行に該当しない。しかしながら、中国においては、そもそも外国企業は支店を設置しなければ中国国内において一切の営業活動を行ってはならず、さらに、支店の設置は銀行等のごく限られた一部の業種にしか認められていない。従って、そもそも卸売・小売事業を含むほとんどの事業活動については、中国企業（外商投資企業含む）のみが従事することが可能となっている。この全体的な規制枠組自体は米国も問題視していないように思われ、また、外国の諸企業にも特には問題視されていないと認識している。外国企業が銀行等以外で支店を設置したり、さらには外国企業が支店もなく中国国内で事業を行うことなどを想定した会社法、税法等の諸制度は中国に全く存在しない。従って、もし外国企業に対して輸出入権を付与すると、かなり全体的な制度改変が必要となる可能性がある。これは、貿易権に関する加盟議定書の規定自体が出版物や音響製品等に限定されたものではないことも考慮すると、実務的にはオーバーキルになるように思われる。パネルは para7.288 において中国は外国企業の支店設置が一般的に可能であると推測しているが、これは間違いである。

なお、中国が本件を踏まえて改正した現行の各法令において、外国企業に輸



入権を認めたと解釈される規定はない。

もともと、中国において貿易権とはあくまで輸出入権であり、輸入したものを中国国内で販売することは卸売・小売という別個の問題である。卸売・小売に従事するには認可を受けて、卸売・小売を経営範囲に含む外商投資企業を設立する必要がある。本件におけるパネルの「貿易権」の範囲も輸出入権と同一であると判断されているように見えるので、もしそうであれば、外国企業が輸入できるようになっても、それを外国企業が中国国内の第三者に販売することはできないので、結局は実益がない（上記の卸売・小売の規制枠組について別途 WTO 不整合が認定されない限り）。

米中が 2 月に合意した内容について情報の入手はできなかったが、最終的な解決内容が注目される。