

米国—中国からの特定製品に対する相殺関税措置（DS437） 21.5 条パネル

2018 年 9 月 30 日

西村あさひ法律事務所

弁護士 藤井康次郎

1. 事案の概要

- 米国商務省は 2007 年～2012 年の間に様々な中国産製品に対して 17 件の相殺関税の賦課決定をしたところ、米国商務省の公的機関に関する認定及び利益性の国外ベンチマーク使用等の論点について、パネル及び上級委員会は SCM 協定の関連条文に整合せず、米国に是正を勧告した。
- これを受け、米国商務省は 15 の案件について再調査を行い、ITC が損害なしとの決定を行った 1 件を除き、再調査の結果として新たな相殺関税賦課決定を行った。これに対し、中国は、11 件については公的機関に関する勧告と適合しない、4 件については利益性の国外ベンチマーク使用に関する勧告と適合しない等として、履行確認パネル（DSU21 条 5 項）の設置を要請した。（2018 年 3 月 21 日パネル報告書配布）

2. 主要論点と結論

- ① 米国商務省による公的機関の認定は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不整合か(as applied)。本件パネルは、公的機関といえるためには、政府権限の保持、行使又は政府権限の委託が必要であるとする上級委員会の判断（DS379）を踏襲しつつも、すべてのケースにおいて、かかる政府権限と個別の資金的貢献との間に特定の程度又は性質の関係が必ずしも求められるわけではないとし、米国商務省の認定に協定不整合はないとした。（パネル報告書パラ 7.36、7.106 等参照）
- ② 米国商務省の「The Public Bodies Memorandum」（公的機関メモ）は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に、それ自体として(as such)不整合か。本件パネルは、①の点に加え、米国商務省は公的機関メモに加えて、個別の調査において、記録を補充し、追加の情報を考慮する裁量があるとして、公的機関メモはそれ自体として協定不整合とはいえないとした。（パネル報告書パラ 7.136、7.141 等参照）
- ③ 米国商務省による国外ベンチマークの利用は SCM 協定 1.1 条(b)及び 14 条(d)に不整合か(as applied)。本件パネルは、必ずしも政府が価格を実効的に決定していることの証拠は必要ではなく、市場価格の歪曲の証拠がある際には、利益性の認定にあたり、国外ベンチマークの利用をし得るとした。ただし、本件パネルは、政府介入が問題となっている投入物についての価格を歪曲していること（市場価格からの逸脱）についての合理的で十分な説明が求められるとし、米国商務省の認定は不十分であり、協定不整合であるとした。（パネル報告書パラ 7.168、7.205、7.223 等参照）

3. 本件判断の意義

- 公的機関の認定にあたり、政府権限と個別の資金的貢献との関係まで必ずしも示す必要はないとした判断は、上級委の判断の射程をより明確にしたといえ、新規性がある。公的機関性は主体の属性の問題であり、行為の属性とは思われないので、結論も妥当であると思われる。
- 国外ベンチマークの利用の条件については政府が価格を実効的に決定していることまでの証拠は不要とした点は新規性がある。市場価格からの乖離は政府の直接的な価格指定以外でも生じ得ることを踏まえると結論も妥当であると思われる。
- 問題となった個別の投入物について市場価格からの乖離を示す証拠を基に、調査当局に合理的で十分な説明を求めた判断には新規性がある。立証対象をそのように設定することについては法的議論としては違和感はないが、問題となる投入物の市場において政府介入の事実が認められるのであれば、政府介入の性質にもよるが、その他に求められる証拠の程度や説明の程度は緩やかなものでもよいのではないかと思われる。

西村あさひ法律事務所
弁護士/ニューヨーク州弁護士
藤井 康次郎

米国—中国からの特定製品に対する相殺関税措置 (DS437) 21.5 条パネル報告 (WT/DS437/RW)

第 1 経緯

本件履行確認パネルの大本となった紛争は、米国商務省が 2007 年～2012 年の間に様々な中国産製品に対する 17 件の相殺関税賦課決定について、中国が補助金及び相殺措置に関する協定（以下「SCM 協定」という。）に不適合であると主張し、WTO 紛争解決手続に基づく申立を行ったものである。パネル及び上級委員会手続を経て、WTO 紛争解決機関において、2015 年 1 月 16 日、パネル報告及び上級委員会報告が採択された。

これらの報告書では多岐に渡り米国の WTO 協定不適合が認定されたが、履行期限に係る 21.3 条仲裁手続において、米国と中国は、米国による是正が必要なのは、以下の点であると合意していた。

- ① 12 の相殺関税調査について、中国政府による過半数の支配権の保有の事実からのみで、「公的機関」と認定したことが、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不適合である。
- ② キッチン棚の相殺関税調査について、中国政府による過半数の支配権の保有があれば「公的機関」と推定する政策を商務省が採用した点は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不適合である。
- ③ 12 の相殺関税調査において、SCM 協定 2.1 条(c)の最終文に挙げられた考慮要素を考慮せずに「特定性」を認定したことは、SCM 協定 2.1 条(c)に不適合である。
- ④ 6 の相殺関税調査において、地域内の特定企業による補助金の利用を認定することなく、地域的「特定性」を認定したことは、SCM 協定 2.2 条に不適合である。
- ⑤ 2 の相殺関税調査において、特定の輸出規制を根拠に相殺関税調査を開始したことは、SCM 協定 11.3 条に不適合である。
- ⑥ 4 の相殺関税調査において、利益性の判断にあたり中国国内の価格をベンチマークとして採用しなかったことは、SCM 協定 14 条(d)及び 1.1 条(b)に不適合である

なお、②の点は法令それ自体 (as such) が不適合とされたものであるが、その他はの適用 (as applied) が不適合とされたものである。また、①～⑤はパネルの認定に係るものであり、⑥は上級委員会の認定に係るものである。

これを受け、米国商務省は 15 の案件について再調査を行い、ITC が損害なしとの決定を行った 1 件を除き、再調査の結果として新たな相殺関税賦課決定を行った。これに対し、中国は、11 件については公的機関に関する勧告と適合しない、4 件については利益性の国

外ベンチマーク使用に関する勧告と適合しない等¹として、履行確認パネル(DSU21 条5項)の設置を要請した。(2018年3月21日パネル報告書配布)

第2 論点

当事者間で争われ、パネルが判断を下した論点は以下のとおりである。

- 公的機関の認定について
 - 再調査案件等における米国商務省による公的機関の認定は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不整合か(as applied)
 - 米国商務省の「The Public Bodies Memorandum」(公的機関メモ)²は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に、それ自体として(as such)不整合か
- 国外ベンチマークの使用について
 - 再調査案件等における米国商務省による国外ベンチマークの利用は SCM 協定 1.1 条(b)及び 14 条(d)に不整合か(as applied)
- その他の論点 (本稿での解説は割愛)
 - 国外ベンチマークの利用自体が SCM 協定 32.1 条と不整合であるとの請求 (パネルの結論は不整合なし)
 - 安価な投入物による資金的貢献に関する補助金プログラムの特定を適切に行わなかった点について、SCM 協定 2.1 条(c)と不整合であるとの請求 (パネルの結論は不整合あり)
 - 地理的特定性の認定について SCM 協定 2.2 条と不整合であるとの請求 (パネルの結論は不整合なし)
 - 輸出規制が問題となった事案の行政見直しについて調査開始要件を規定する SCM 協定 11.3 条と不整合であるとの請求 (パネルの結論は不整合なし)
 - 輸出規制補助金のマージンを FA とした点について FA について規定する SCM 協

¹ その他に、ソーラーパネルの原調査案件、いくつかの件についての定期見直し措置とサンセットレビュー措置も、履行確認パネルの対象となっている。

² 公的機関メモは、中国企業の SIE を三分類し、(a)政府が全部又は支配的な持分を有している場合には、公的機関である、(b)政府が相当数の(significant)持分を有しており、政府の産業計画に服する場合には、ケースバイケースの分析に基づき、追加的な指標に基づき、当該 SIEs(政府から投資を受けている企業)が社会市場経済を支えるために政府による機関として利用されている場合は、公的機関となり得る、(c)政府が持分を全く又はほとんど有していない場合には、ケースバイケースの分析に基づき、当該機関に対して意味のある支配を行使している場合は、公的機関になり得るとしている。(パラ 7.138 等参照)

定 12.7 条と不整合であるとの請求（パネルの結論は不整合なし）

- 誤った原調査を元になされたサンセットレビューについて SCM 協定 21.3 条に不整合であるとの請求（パネルの結論は不整合なし）

第3 パネルの判断

1 公的機関の認定について(as applied)

(1) 論点

再調査案件等における米国商務省による公的機関の認定は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不整合か。

(2) 協定解釈

SCM 協定 1.1 条(a)(1)に規定される公的機関とは、政府権限を保持、行使又は委託されている組織でなくてはならない（パラ 7.16）。単に、政府による保有や支配があるというだけでは足りない（パラ 7.17）。政府が意味のある支配(meaningful control)をしているということは、状況によっては、政府権限の存在を示す証拠となる。特定の組織について、政府の支配が存在することを示す形式的な指標が複数存在し、支配が意味のある方法で行使されていることは、当該組織による政府権限の行使を推認させ得る（パラ 7.18）。政府の範囲は国により異なることもあり、公的機関の外延や特徴は組織毎、国毎、案件毎に異なる（パラ 7.19）。調査当局はある特徴に完全に又は過度に依拠しすぎてはならず、他の関連する特徴も考慮しなくてはならず、また、公的機関とされ得る組織に関連する情報を積極的に探さなくてはならない（パラ 7.20）。

（中国は、川下に投入物を販売するに際して政府権限を行使していたことが必要であると主張するが）SCM 協定 1.1 条(a)(1)の文言は、問題となった政府権限と資金的貢献との間に特定の程度、性質の関係性が立証されることは求めている。上級委は公的機関の認定は、種々の考慮要素に依存する、個別の案件の特定の状況を適切に考慮したものに依拠することができるとした。公的機関の認定にあたって関連する政府権限の内容には当然の制約は存在しない。（パラ 7.28）

上級委は、問題となった組織の行為が公的機関によるものかは、個別のケースの個別の事実関係に沿って、関連する組織の中核となる特徴と機能、政府との関係、問題となっている国の法的経済的環境を適切に考慮して、決定しなくてはならないとしている（パラ 7.29）。公的機関性の認定にはその他の事情も含め、調査当局による証拠関係を基にした包括的な評価が求められる（パラ 7.30）。

米国と中国は SCM 協定の object and purpose を取り上げ論争をしているが、上級委によれば、SCM 協定の object and purpose は、公的機関の範囲を検討する上ではあまり役に立たない（パラ 7.33）。米国と中国は SCM 協定 1.1 条(a)(1)(iv)の「委託・指示」を取り上げ論

争をしているが、同規定の解釈指針は、組織のある行為について、公的機関性の検討にあたり、当該組織が政府権限を保持、行使又は委託されていることを示す上で、どのように説明されなければならないのかについて、厳格な基準を示唆するものではないと考える(パラ 7.35)。

結論として、公的機関の認定にあたり、すべてのケースにおいて、政府権限と個別の資金的貢献との間に特定の程度又は性質の関係が必ず求められるとする中国の主張する法的基準には賛成できない(パラ 7.36)。

(3) 事実認定と結論

米国商務省の採用した法的基準について鍵となるのは、政府による実効的支配(meaningful control)である。米国商務省は、政府による実効的支配の分析の過程で、以下の点を発見するようにした。国家部門、特定の産業部門、これらの部門を構成する企業に対する政府の支配の複数の指標の存在について評価しようとした。政府が、特定の政府機能を実現する方法として国家部門の経済行動に一次的な焦点を維持していること。政府による支配の一指標として、国家部門に与えられる様々な利益と保護。おそらく最大の指標として、国家が国有企業の行動とインセンティブを制御しており、かかる政府介入がなければ実現できない結果を実現しようとしているか。これらには、産業計画の適用、政府による競争の制御、経営陣や役員指名を通じた国家部門の監督が含まれる。(パラ 7.66) 政府による実効的支配の問題は、生来的に特定の事実関係に固有の問題であり、調査当局により累積的に評価されるさまざまな関連要素により立証され得るものである(パラ 7.70)。米国商務省の実効的支配の評価は、(上級委員会の要請する)関連する組織の中核となる特徴と機能、政府との関係、問題となっている国の法的経済的環境を適切に考慮する義務と調和するものである(パラ 7.71)。

米国商務省が依拠した証拠は、中国共産党についての CCP Memorandum (CCP メモ) を含む The Public Bodies Memorandum (公的機関メモ) 及び調査の過程で受領した情報とで構成される(パラ 7.73)。公的機関メモ及び CCP メモにおける証拠は米国商務省の決定のうち、政府と問題となる組織との関係、当該組織が活動する国の法的・経済的環境、関連するセクターにおける政府の活動の内容と範囲及び実効的支配に関連するものである(パラ 7.79)。Public Body Questionnaire により収集が試みられた情報の多くは、公的機関メモの材料と一致し、本件調査の対象となっているそれぞれの組織や産業に個別的な情報を付与することが期待されたものである(パラ 7.84)。これらの情報は調査対象となる組織が、政府権限の保持、行使又は政府権限の委託されていることの立証に妥当なものである(パラ 7.89)。

米国商務省が記録上の関連する証拠の考慮を怠ったかについては、米国商務省の決定が調査の過程で応訴者から提出された情報の観点から、証拠の全体的評価を考慮し、合理的で十分な説明がなされているかを認定しなくてはならない(パラ 7.97)。中国が米国商務省

が無視したとする情報は、基本的に、特定の証拠に与えられた重みの程度、特定の資金的貢献との関係で証明されなくてはならない関連性の濃淡、中国政府からの不十分な回答に基づき米国商務省によりなされた推認といった事項に関連する（パラ 7.99）。産業計画の意味合いを相対化する中国政府の回答や中国政府から提供された特定の組織に固有の情報について米国商務省が明示的な議論をしていないことは米国商務省が証拠の全体的評価に基づき下した決定を損ねるといふ中国の議論には説得されない（パラ 7.100）。認定された政府機能と特定の資金的貢献との間の関係についての証拠を考慮していても、かかる関係性はそもそも法的基準として必ずしも求められないことからすると、米国商務省の決定が SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不整合であることを意味しない。同様に、政府機能と国有企業の日常的な運営とは法的に遮断されていることの証拠に適切に対応していないとの中国の主張にも賛同できない。この問題については、公的機関メモにおいて、政府が、ビジネスと投資計画、企業やセクターのリストラを監督し、経営陣や取締役を指名する権限を有することが議論されている。証拠の全体的評価を行う調査当局の役割をパネルは代替するものではない。（パラ 7.102）

米国商務省は、上記のような証拠及び分析の下で、「特定の政府が投資している企業は、国家部門の支配的役割を維持し、社会主義市場経済を維持するという政府の目的を達成する手段として使用されている」と結論づけている。米国商務省のかかる結論は、政府権限の保持、行使又は政府権限の委託を受けた組織であることの証拠としての「実効的支配」についての分析に基づくものである。米国商務省は法的基準を誤解している訳ではなく、また、公的機関メモ及び CCP メモにおける証拠は、公的機関性の分析として妥当なものであり、調査の過程で Public Body Questionnaire を通じて収集した情報は、政府権限の保持、行使又は政府権限の委託に関しての立証として妥当なものである。（パラ 7.104）中国は米国商務省の決定が、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不整合であることを立証できていない（パラ 7.107）。

2 公的機関の認定について(as such)

(1) 論点

米国商務省の「The Public Bodies Memorandum」（公的機関メモ）は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)に、それ自体として(as such)不整合か。

(2) 協定解釈

政府に帰属するいかなる作為、不作為も、WTO 紛争解決手続の対象となる措置となり得る（パラ 7.111）。

DSU21.5 条の履行確認パネルの対象となる履行のための措置(measure taken to comply)には、履行のための措置と宣言された措置や紛争解決機関の勧告と裁定と近い関係にある措置も含まれ、かかる近い関係にあるかどうかは、措置の時期、性質、効果や、履行のための措置と宣言された措置が採用された事実的法的背景を勘案する（パラ 7.114）。

一般的かつ将来へ適用される措置であるルールや規範については「それ自体(as such)」の協定整合性を問題とすることができる(パラ 7.121)。裁量的性質は必ずしも as such とし問題とすることを妨げず、措置が調査当局をして協定不整合に行動することを義務づけているや、調査当局が協定整合的に決定を下す裁量を重大な形で制限していることを立証できれば、措置はそれ自体で協定不整合となり得る(パラ 7.122)。

(3) 事実認定及び結論

広い範囲の措置が WTO 紛争解決手続の対象となり得ることを踏まえると、公的機関メモも WTO 紛争解決手続の対象となる措置といえる(パラ 7.113)。そして、米国が公的機関メモについて、履行のための措置と宣言された措置の不可分な部分(integral part)をなすとの認識を踏まえると DSU21.5 条の履行確認パネルの対象となる(パラ 7.116)。

公的機関メモの文言は、これが米国の相殺関税法のためのものであるとする(パラ 7.126)。公的機関メモが特定の調査に限られず広い適用を想定していることが示唆されている(パラ 7.127)。実際にも多くの調査で活用され、繰り返し依拠されている(パラ 7.130)。米国商務省も、公的機関メモは中国の政府と経済体制についての適切な分析と説明を提供するものであり、かかる分析と説明は中国の公的機関が投入物の提供者であるとされるいかなる相殺関税調査においても関連するものであると説明している(パラ 7.131)。中国は、公的機関メモが一般性を有すること(不特定多数の中国の経済運営主体に影響する)と将来性を有すること(将来の公的機関の認定に利用される)を支える実質的証拠を提示した(パラ 7.132)。したがって、公的機関メモは「それ自体」としてその協定整合性が問題とされ得る。

公的機関メモが米国商務省のすべての案件においてその分析枠組や認定を適用するという意味で義務づけるものではないことは争いがない(パラ 7.134)。すでに述べたとおり、認定された政府機能と特定の資金的貢献との間の関係に特定の程度や性質がなくてはならないという中国の法的基準については採用しない。したがって、公的機関メモの協定不整合性が同じ基礎に依拠する限りにおいて協定不整合であるとはいえない。(パラ 7.136)

公的機関メモは決定上の拘束力(operating force)を有しておらず、米国商務省の決定を構成するものではない。公的機関メモは、調査に関連する限りにおいて、米国商務省がその裁量で考慮にいれたり、潜在的に依拠することができる証拠分析の枠組みである。(パラ 7.140) 米国商務省は、全てのカテゴリーの企業についての調査において、他の証拠を考慮する裁量を有し、調査対象の企業に対し、事実情報について反論し、明確化し、修正する機会を与えている。実務上の慣行において、米国商務省は公的機関メモで分類された企業のカテゴリーごとに質問状を発行しており、企業カテゴリー全体における政府の政策の適用の程度や、個別的企业について政府の支配に関連する多種にわたる質問をしている。公的機関メモは、米国商務省の公的機関性の決定に際し、利用することのできる資源であるが、米国商務省の裁量を制限するものではない。(パラ 7.141) したがって、公的機関メモ

は、米国商務省が協定整合的に決定を下す裁量を重大な形で制限しているとはいえ、それ自体として SCM 協定 1.1 条(a)(1)に不整合とはいえない（パラ 7.142）。

3 国外ベンチマークの利用について

(1) 論点

再調査案件等における米国商務省による国外ベンチマークの利用は SCM 協定 1.1 条(b)及び 14 条(d)に不整合か(as applied)。

(2) 協定解釈

SCM 協定 14 条(d)の「市場の一般的状況」とは、上級委により、需要と供給の力が市場価格を決定するために相互に作用している経済活動が妥当している場所とされている。問題となる投入物が提供されている国における市場により決定された価格がベンチマークとなる。(パラ 7.157) ただし、14 条(d)は、市場が備えるべき条件については規定しておらず、純粋な市場、政府介入により歪曲されていない市場、公正な市場価格といった要件を規定してはない（パラ 7.158）。

政府による経済への介入や特定の経済セクターへの政府介入の存在だけでは国外ベンチマークの利用に十分とはいえないが、他方で、中国が主張する政府が法的若しくは事実上価格を実効的に決定していることが必要との狭い要件も採用できない（パラ 7.162）。上級委は政府介入以外にも他の状況が存在する場合にも国外ベンチマークの利用の余地を認めており、これは国内価格が適切ではない多様な状況を想定しているものとする（パラ 7.163-164）。本件は政府による市場支配力以外の形での政府介入により価格の歪曲が問題となったはじめての事案である（パラ 7.166）。市場の価格が歪曲している以上、市場条件との適切な比較はできないのであるから、政府が法的若しくは事実上価格を実効的に決定している場合以外でも、価格歪曲の証拠がある場合には国内ベンチマークの利用を拒否することができる（パラ 7.168）。

国外ベンチマークの使用には、政府介入が問題となっている投入物についての価格を歪曲していること（市場価格からの逸脱）についての合理的で十分な説明が求められる。これには、問題となった投入物の価格が政府介入により直接的に歪曲された証拠なくして、経済全般への広範な政府介入の証拠だけでは足りない。また、市場への政府介入により必然的に問題となった投入物の価格を歪曲させるとの推定でも足りない。（パラ 7.205）

(3) 事実認定及び結論

米国商務省が、問題となった投入物の国内価格についていかに政府介入が影響をあたえたかについて立証が必要であるとは認定していないことは、記録上及び米国の説明によれば明らかである。米国商務省は、広範な政府介入により、問題となった投入物の国内価格が歪曲され、市場で決定される価格とはいえないことを説明しようとしていない。した

がって、(市場価格からの逸脱)についての合理的で十分な説明を怠ったものといえる。(パラ 7.206)

米国商務省は、3つの調査について、中国政府及び応訴企業により提供された価格情報を無視した。私企業及び国有企業が提供する価格情報であっても、それらを区別していない価格情報であったとしても、適切なベンチマークとなる価格の検討に無関係ではない。

(パラ 7.218) また、これらの価格情報が何故 14 条(d)の投入物が提供された国の市場の一般的状況に関連しないのかについても説明していない (パラ 7.219)。したがって、米国商務省は証拠関係に照らして十分な説明を欠いたものといえる。(パラ 7.220)

第4 検 討

- 公的機関の認定にあたり、政府権限と個別の資金的貢献との関係まで必ずしも示す必要はないとした判断は、上級委の判断の射程をより明確にしたといえ、新規性がある。公的機関性は主体の属性の問題であり、行為の属性とは思われないので、結論も妥当であると思われる。
- 国外ベンチマークの利用の条件については政府が価格を実効的に決定していることまでの証拠は不要とした点は新規性がある。市場価格からの乖離は政府の直接的な価格統制、指定以外でも生じ得ることを踏まえると結論も妥当であると思われる。また、政府自身が供給の大半を占めていないような事案においても、価格歪曲の可能性を認めるものであり、適切といえる。
- 問題となった個別の投入物について市場価格からの乖離を示す証拠を基に、調査当局に合理的で十分な説明を求めた判断には新規性がある。このことに法的議論としては違和感はないが、問題となる投入物の市場において政府介入の事実が認められるのであれば、政府介入の性質にもよるが、その他に求められる証拠の程度や説明の程度は緩やかなものでもよいのではないと思われる。どのような証拠があればよいのか、いかなる説明をすればよいのかの例示もないのはパネルの判断事項からは外れるのかかもしれないが、残念ではある。この点について、当局の説明力の問題で解決するのか、入手困難、分析困難なタスクを調査当局に要求するものと考ええるのかによって、パネルの判示には賛否が分かれるようにも思われる。

以 上