

## 1. 事案の概要

- PET を生産・輸出する Novatex 社に対するパキスタンの関税払戻制度 (MBS) に基づく輸入関税の払戻しおよび政府拠出による貸付け (LTF-EOP) を、EU が相殺可能な補助金と認定して課した相殺関税措置に関して、パキスタンが申立てを行った事案。
- 本件では、パネル設置後に EU の相殺関税措置が終了したため、パネルが管轄権をもつかどうか先決的に争われるとともに、本案の問題としては、パキスタンの MBS 制度や対応の不備を理由として、EU が (超過した払戻し分ではなく) 払戻しの全額を相殺関税の対象としたことの SCM 協定整合性等が争われた (2017 年 7 月 6 日にパネル報告、2018 年 5 月 16 日に上級委員会報告配布)。

## 2. 主要論点と結論

- ① 問題となっている措置が終了したため、パネルは手続を中止すべきか。パネルは、先例によれば、終了した措置に関する手続を続けるかどうかについてパネルには裁量があるとして、本件の措置の終了はパネル設置の後であることや、申立国が手続の継続を求めていること、EU が同様の措置をとる可能性があることから、手続を続けるとした。上級委員会もパネルの判断を支持した (ただし、EU が同様の措置をとる可能性の観点からの個別意見 (反対意見) が付されている)。(パネル報告 7. 13、上級委員会報告 5. 51-5. 53)
- ② MBS 払戻しに関して、EU が、超過した払戻し分ではなく、払戻しの全額を相殺可能な補助金であるとしたことは、SCM 協定 1.1 条(a)(1)(ii)等に違反するか。EU は、SCM 協定 1.1 条(a)(1)(ii)の注 (SCM 協定の注 1) が、附属書に「基づき」と定めていることを理由として、附属書の条件を充たしていない関税払戻制度には(SCM 協定の注 1 が定める)超過払戻原則は適用されないと主張したが、パネルは EU の主張を斥け、同条違反を認定した。上級委員会もパネルの認定を支持した。(パネル報告 7. 60、上級委員会報告 5. 138-5. 143)
- ③ 補助金の交付を受けた製品の輸入と国内産業に対する因果関係 (causal relationship) を認定する際の EU の 2 段階アプローチ (①他の要因の評価よりも前に因果関係 (causal link) の存在を認定し、②その因果関係を他の要因が断ち切っていないと判断) は、SCM 協定 15.5 条に違反するか。パネルは、US-Wheat Gluten において上級委員会が示した 3 段階アプローチは本件において採用しなければならないものではないとして、EU のアプローチそれ自体は同条に違反しないとした (ただし、協力的でない生産者との競争および石油の価格に関する EU の分析については同条違反を認定)。上級委員会もパネルの認定を支持した。(パネル報告 7. 127、上級委員会報告 5. 226-5. 230)

### 3. 本件判断の意義

- 本件は、WTO 協定との適合性が WTO の紛争解決手続において問題となっている措置が終了した場合に、手続を続けるかどうかについてパネルに裁量があるとして、本案判断に進むことが妨げられないことを確認した（ただし、当該措置が終了していることを理由として、パネルも上級委員会も DSU 19.1 条に基づく DSB への勧告は行わなかった）点において、意義がある。
- 本件は、輸入関税の払戻しが政府収入の放棄という形での資金面での貢献（SCM 協定 1.1 条(a)(1)(ii)）となるかどうかは超過払戻原則によって決定され、当該輸入関税制度が附属書の条件を充たしていない場合もその例外ではないことを示した点においても、意義がある。

パキスタン製 PET に対する EU の相殺関税事件 (DS486)

(申立国：パキスタン / 被申立国：EU)

(パネル報告 WT/DS486/R、配布日：2017 年 7 月 6 日)

(上級委員会報告 WT/DS486/AB/R、配布日：2018 年 5 月 16 日)

水島 朋則 (名古屋大学)

- I 事実の概要
- II パネル報告の結論と上訴において提起された争点
- III 上級委員会報告の要旨
- IV 考察

**I 事実の概要**

〔I-A〕 事件の背景および問題となっている措置

(1) パキスタンの MBS (Manufacturing Bond Scheme) (パネル報告 7.29-30)

MBS のライセンスを受けた会社は、輸出する製品の生産に用いる投入物を免税で輸入することができる。投入物を輸入する場合、ライセンスを受けた会社は当該投入物に課される輸入関税額に相当する保証金を提供する。輸出する製品の生産に当該投入物が用いられたことを示す書類を当該会社が提示した場合、パキスタンは輸出時に保証金を払い戻す。

↓

PET を生産・輸出する Novatex 社が MBS を利用して受けた輸入関税の払戻しを、EU 当局が相殺可能な補助金であると認定

輸出 PET の生産に Novatex 社がどの投入物を用いたのかを確認するための信頼できるシステムをパキスタンは整えておらず、また、パキスタンがこの問題について更なる検討を行っていないことなどを理由として、超過した払戻し分ではなく、払戻しの全額を相殺関税の対象とする

(2) パキスタンの LTF-EOP (Long Term Financing of Export-Oriented Projects) (パネル報告 7.62)

認可を受けた銀行を通じた政府拠出による貸付け (銀行は一定率を超える金利を課してはならない)

↓

EU 当局が、Novatex 社が LTF-EOP 貸付けを受けた際の金利 (6.8%) と商業的貸付けを受けた場合の金利 (14.44%) との差によって Novatex 社に「利益」がもたらされたとして、LTF-EOP 貸付けを相殺可能な補助金であると認定

(3) EU による相殺関税の賦課

2010 年 5 月 31 日：EU がパキスタンからの PET の輸入に対して相殺関税を賦課 (仮決定)

9 月 27 日：EU がパキスタンからの PET の輸入に対して相殺関税を賦課 (最終決定)

〔I-B〕違反が申し立てられた規定

(a) MBS 払戻しに関して：

SCM 協定 1.1 条(a) (1) (ii)等

(MBS が SCM 協定附属書 2 に該当するとパネルが判断する場合) 附属書 2(II) の手続等

(MBS が SCM 協定附属書 3 に該当するとパネルが判断する場合) 附属書 3(II) の手続等

SCM 協定 1.1 条：この協定の適用上、次の(a)の(1)又は(2)のいずれか及び(b)の条件が満たされる場合には、補助金は、存在するものとみなす。

(a) (1)加盟国の領域における政府又は公的機関……が資金面で貢献していること。すなわち、

(i) ……

(ii)政府がその収入となるべきものを放棄し又は徴収しないこと（例えば、税額控除等の財政による奨励）。(注)

注 [以下、SCM 協定の注 1]：1994 年のガット第 16 条（第 16 条の注釈及び補足規定）及びこの協定の附属書 1 から附属書 3 までの規定に基づき（In accordance with the provisions of Article XVI of GATT 1994 (Note to Article XVI) and the provisions of Annexes I through III of this Agreement）、いずれかの輸出産品が、国内消費に向けられる同種の産品に課される関税若しくは内国税を免除されること又はこれらの関税若しくは内国税が課されたときにその額を超えない額だけ払戻しを受けることは、補助金とはみなされない。（傍点は水島）

附属書 2 生産工程における投入物の消費に関する指針

附属書 3 輸出補助金としての代替物に係る払戻制度の決定に関する指針

(b) LTF-EOP 貸付けに関して：

SCM 協定 1.1 条(b)、14 条柱書、14 条(b)等

SCM 協定 1.1 条(b)：(a)の(1)又は(2)の措置によって利益がもたらされること。

SCM 協定 14 条：この部の規定の適用上、調査当局が 1.1 [条] の規定に従い補助金を受ける者に与えられる利益を計算するために使用する方法は、当該加盟国の国内法令又は実施規則に規定する。また、加盟国は、個々の事例についてこの方法を適用するに当たって、透明性をもって実施し、かつ、適切に説明する。この方法は、次の指針に適合するものとする。……

(b)政府による貸付けは、当該貸付けを受けている企業が当該貸付けに対して支払う額と当該企業が市場で実際に同等な商業的貸付けを受ける場合に当該商業的貸付けに対して支払う額との間に差がない限り、利益をもたらすものとみなしてはならない。この場合において、利益は、これらの二の額の差額とする。

(c) EU の不帰責 (non-attribution) 決定に関して : SCM 協定 15.5 条

SCM 協定 15.5 条 : 補助金の交付を受けた製品の輸入が当該補助金の及ぼす影響によりこの協定に定義する損害を与えていることが立証されなければならない。当該輸入と国内産業に対する損害との因果関係 (causal relationship) は、当局が入手したすべての関連する証拠の検討に基づいて明らかにする。当局は、当該輸入以外の要因であって、国内産業に対して同時に損害を与えていることが知られているいかなる要因も検討するものとし、また、これらの他の要因による損害の責めを当該輸入に帰してはならない (must not attributed to the subsidized imports)。この点について関連を有することがある要因には、特に、当該補助金の交付を受けていない同種の製品の輸入の量及び価格、需要の減少又は消費態様の変化、外国の生産者及び国内生産者の制限的な商慣行並びに外国の生産者と国内生産者との間の競争、技術の進歩並びに国内産業の輸出実績及び生産性を含む。

(d) パキスタンの輸出業者への訪問調査の結果開示義務に関して : SCM 協定 12.6 条

SCM 協定 12.6 条 : 調査当局は、必要に応じ、他の加盟国の領域において調査を行うことができる。……更に、調査当局は、企業の構内において調査を行うこと及び企業の記録を調べることができる。……企業の構内において行う調査については、附属書 6 に定める手続を適用する。秘密の情報の保護に関する要件に従うことを条件として、当局は、当該調査の結果に係る企業がその結果を入手することができるようにするか又は 12.8 [条] の規定に従ってこれらの企業にその結果を通知するものとし、また、申請者がその結果を入手し得るようにすることができる。

[ I - C ] 手続の時系列

2014 年 10 月 28 日 : パキスタンが協議要請

2015 年 2 月 12 日 : パキスタンがパネル設置要請

3 月 25 日 : パネル設置

5 月 13 日 : 当事国がパネルの構成に合意

9 月 30 日 : EU の相殺関税措置終了

10 月 1 日 : EU がパネルとパキスタンに相殺関税措置の終了について通知 (手続中止の要請)

2016 年 3 月 3 日 : EU が先決的裁定 (手続の中止) を要請

5 月 19 日 : パネルが EU の要請を斥ける (理由はパネル報告に示す)

2017 年 7 月 6 日 : パネル報告配布

8 月 30 日 : EU が上訴

9 月 4 日 : パキスタンが上訴

2018 年 5 月 16 日 : 上級委員会報告配布

5 月 28 日 : DSB がパネル・上級委員会報告を採択

## II パネル報告の結論と上訴において提起された争点

(パネル報告の要旨については、2017 年度報告書 (藤井康次郎委員) 参照)

[http://www.meti.go.jp/policy/trade\\_policy/wto/ds/panel/pdf/17-5.pdf](http://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/wto/ds/panel/pdf/17-5.pdf)

### [II-A] パネルの認定と結論 [パネル報告 8.1-8.3]

#### [8.1]

- a. DSU 6.2 条に基づく EU の抗弁に関して
  - i. EU 当局がパキスタンにおける「一般的に認められた商業上の [慣行]」を検討しなかったために、SCM 協定附属書 2(II) (1)、附属書 3(II) (2)に違反したというパキスタンの主張は、パネル設置要請が問題を明確に提示していないため、付託事項の範囲外である。
  - ii. SCM 協定 1.1 条(a) (1) (ii)に基づくパキスタンの主張に対する EU の抗弁を斥ける。この主張はパネルの付属事項の範囲内である。
  - iii. SCM 協定 12.6 条に基づくパキスタンの主張に対する EU の抗弁を斥ける。この主張はパネルの付託事項の範囲内である。
  - iv. EU の残りの抗弁については、目的が失われているため、扱わない。
- b. MBS に関するパキスタンの主張に関して
  - i. EU 当局は、払い戻された関税の全額が「課された……額を超え」る (SCM 協定の注 1) ものである理由を適切に説明しなかったため、SCM 協定 1.1 条(a) (1) (ii)に違反した。
  - ii. EU 当局は、補助金の存在を誤って認定したため、SCM 協定 3.1 条(a)にも違反した。
  - iii. パキスタンのその他の主張については、訴訟経済等の理由により、判断を控える。
- c. LTF-EOP に関するパキスタンの主張に関して
  - i. EU 当局は、LTF-EOP 貸付けによりもたらされた利益を計算する際に、Novatex 社が「同等な商業的貸付け」に対して支払ったであろう額を適切に決定しなかったため、SCM 協定 14 条(b)に違反した。
  - ii. EU 当局は、SCM 協定 14 条(b)の違反の結果として、SCM 協定 1.1 条(b)に違反した。
  - iii. EU 当局は、どのように「同等な商業的貸付け」を特定したのかについて透明性をもって適切に説明しなかったため、SCM 協定 14 条柱書きに違反した。
  - iv. SCM 協定 14 条(b)・14 条柱書きの違反の結果として EU 当局は SCM 協定 10 条、19 条、32 条、GATT 6 条に違反したというパキスタンの主張の主張については、訴訟経済の考慮から判断を控える。
- d. SCM 協定 15.5 条に基づくパキスタンの主張に関して
  - i. EU 当局が用いた方法は SCM 協定 15.5 条違反であるということをパキスタンは証明していない。
  - ii. EU 当局は韓国からの輸入の分析を適切に行っていないため SCM 協定 15.5 条に違反したということをパキスタンは証明していない。

iii. EU 当局は経済状況の悪化の分析を適切に行っていないため SCM 協定 15.5 条に違反したと  
いうことをパキスタンは証明していない。

iv. EU 当局は、協力的でない生産者との競争の分析に関して SCM 協定 15.5 条に違反した。

v. EU 当局は、石油の価格の分析に関して SCM 協定 15.5 条に違反した。

e. SCM 協定 12.6 条に基づくパキスタンの主張に関して

EU 当局は、Novatex 社に訪問調査の「結果」を適切に提供しなかったため、SCM 協定 12.6 条に違反した。

[8.2] DSU 3.8 条に従って、対象協定に基づく義務に違反する措置がとられた場合には、当該措置は、反証がない限り、無効化・侵害の事案を構成するものと認められる (prima facie)。SCM 協定違反を認定された措置は、その限りにおいて、同協定に基づくパキスタンの利益を無効化・侵害した。EU は、本事件で争われている措置が終了しているため、それらがパキスタンの権利を無効化・侵害することはあり得ず、したがって無効化・侵害の推定 (DSU 3.8 条) に対する反証を行ったと主張するが、パネルはこの EU の陳述を斥ける。当該措置の終了は遡及効をもたないため、パネル設置時に存在した無効化・侵害が措置の終了によって解消されることはない。また、措置の法的評価と WTO 協定違反から生ずる実際の影響の存在とは概念上異なるものであり、追加の証拠がない限り同一視すべきではない。WTO 協定違反措置が課されていなかったとすれば EU の PET 市場の状況がどのようなものであるかも分からない。

[8.3] 本件で問題となっている措置が終了しているため、DSU 19.1 条に基づく DSB への勧告は行わない。

#### 〔II-B〕 上訴において提起された争点 [上級委員会報告 4.1]

- a. **EU** 問題となっている措置が終了しているにもかかわらずパキスタンの主張について認定することにより、パネルは DSU 11 条に違反したか。
- b. **EU** 払い戻された関税の全額が「課された額……を超え」る (SCM 協定の注 1) ものである理由を適切に説明しなかったため、MBS 払戻しが相殺可能な補助金であると決定する際に EU は SCM 協定 1.1 条(a) (1) (ii) に違反したとパネルが認定したのは、誤りであったか。
- i. 超過払戻原則が、関税払戻制度の下で受け取った輸入関税の払戻しが、政府の収入となるべきものの放棄という形での資金面での貢献 (SCM 協定 1.1 条(a) (1) (ii)) となるかどうかを決定する法的基準を提供しているとパネルが認定したのは、誤りであったか。
- ii. 輸出加盟国が輸出製品の生産において消費された投入物を追跡するための信頼できるシステムを整えておらず、また、輸出加盟国が更なる検討を行っていないとしても、調査当局は超過した払戻しが生じたかどうかを決定すべきであるとパネルが認定したのは、誤りであったか。
- c. **パキスタン** EU 当局が本件において用いた「因果関係 (causal link) の断ち切り」アプローチは SCM 協定 15.5 条に違反するということをパキスタンは証明していないとパネルが認定したのは、同条の解釈・適用の誤りであったか。

### Ⅲ 上級委員会報告の要旨

#### 5. 1 問題となっている措置の終了についての誤りに関する EU の主張 (paras 5. 1-5. 61)

##### [5. 1. 1] 背景情報 (paras 5. 3-5. 5)

##### [5. 1. 2] パネルの認定 (paras 5. 6-5. 10)

##### [5. 1. 3] 問題となっている措置の終了後にパネルがパキスタンの主張について判断したのは誤りであったか (paras 5. 11-5. 50)

EU は、いったん設置されたパネルは当該問題について判断する管轄権をもつことは争わない。しかしながら、EU は、パネルが管轄権ないし権限をもつことは、その行使に限定がないということの意味するわけではないと主張し、本件におけるパネルの裁量の行使は誤っており、DSU 11 条に違反すると主張する (5. 12)。パネルにはその固有の司法的権限の行使において裁量の余地がある。しかしながら、Mexico-Taxes on Soft Drinks で上級委員会が注意喚起するように、そのことから、いったん管轄権が有効に設定された場合に、パネルが管轄権の行使を完全に控える権限をもっているということには必ずしもならない。有効に設定された管轄権の行使を控えるというパネルの決定は、「対象協定に基づく義務についての違反……について是正 (redress) を求める」権利 (DSU 23 条) の制限であるように思われる。パキスタンは Mexico-Taxes on Soft Drinks における上級委員会報告を援用し、パネルが当該措置について扱わないことは、申立国の WTO 協定上の権利を否定することに等しいと主張する。他方、Mexico-Taxes on Soft Drinks における争点は、当該問題について、より広い紛争の脈絡において NAFTA パネルにおいて審理されるように WTO パネルは管轄権の行使を控えるべきであるというメキシコの要請に関わるものであった。すなわち、Mexico-Taxes on Soft Drinks において上級委員会が扱ったのは、別の司法的フォーラムのために WTO パネルがその (強制的) 管轄権の行使を控えるように、被申立国が求めたという状況に関わるものである。実際、当該事件において上級委員会は、メキシコの上訴の正確な範囲に留意し、パネルが本案について判断することを妨げる法的な障害が存在し得る他の状況があるかどうかについては見解を示さなかった (5. 17)。管轄権が有効に設定されたパネルが本案について判断することが妨げられることを、DSU が明示的に定めているケースがある (例、紛争当事国が相互に満足すべき解決が得られた場合 (12. 7 条)、申立国の要請によるパネルの検討の停止が 12 か月を超えた場合 (12. 12 条)) (5. 18)。問題となっている措置の修正・終了・撤回をどのように考慮に入れるかを決定するのは、パネルである。措置の終了は、その措置に関する主張についてパネルが扱うことができるかどうかという問題にとって決定的ではない。むしろ、パネルは、その固有の司法的権限の 1 つとして、自己に付託された「問題」(DSU 7. 1 条、11 条) が、完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかを客観的に評価する権限をもっている。したがって、上級委員会は、一方で、WTO パネルが手続の最初の段階で管轄権の行使を控え、他の司法的フォーラムに譲るというケースと、他方で、WTO パネルが管轄権を行使して、自己に付託された「問題」が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかを客観的に評価するケースとを区別する (5. 19)。パネルが本案判断を妨げられる、あるいは控えるケースは、パネルが訴訟経済を行使するケースとも異なる (5. 20)。EU は、上訴において、DSU 11 条に基づく主張を支えるものとして、主に DSU 3 条の規定を援用している (特に、3. 3 条、3. 4 条、3. 7 条、3. 8 条、3. 9 条)。EU によれば、パネルは、裁量を行使する際に、

DSU 3 条に示された WTO 紛争解決メカニズムの目的を考慮に入れなければならない (5.22)。EU によれば、DSU 3.3 条（「事態を迅速に解決することは、WTO が効果的に機能 [す] るために不可欠である」）は、問題となっている措置の終了後、利益を侵害している措置がもはや存在しない場合の紛争解決は、WTO 紛争解決システムの目的に反するというを示している。パキスタンによれば、DSU 3.3 条は、紛争を提起する WTO 加盟国の権利の自己規制的な性格を強調するものである (5.23)。争われている措置がパネル手続の途中で終了した EU-Fatty Alcohols (Indonesia) において上級委員会が述べたように、DSU 3.3 条は、終了した措置が「問題となっている……措置」(DSU 6.2 条) から除外されないと解釈することを文脈上支持している。DSU 3.3 条は、迅速な解決を「現存の (existing)」措置や「現在有効な (currently in force)」措置とではなく、加盟国によって「とられる措置 (measures taken)」と関連づけており、それには過去にとられた措置が含まれる。したがって、措置が終了したという事実は、パネルがその措置に関する主張を扱うことができるかどうかという問題にとって決定的ではない (5.25)。EU はまた、DSU 3.4 条に従って、本紛争においては、EU が相殺措置を終了した時点で「問題の満足すべき解決」が得られたと主張する。同様に EU は、DSU 3.7 条を参照し、本紛争においては、「紛争に関する明確な解決」—問題となっている措置の終了—は既に達成されており、これが紛争解決システムの第 1 の目的であると主張する (5.26)。これらの EU の陳述は、問題となっている措置の終了後は紛争はもはや存在しないという考え方を反映している。しかしながら、上級委員会はこのような考え方を斥けてきた (5.27)。パネルの任務には、「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性に関する」 「客観的な評価」を行うことが含まれている (DSU 11 条)。したがって、問題となっている措置の終了は、そのみでは、パネルが検討すべき「問題」を消滅させるものではない (5.28)。EU は、また、問題となっている措置が終了したという事実は、当該措置が悪影響を及ぼし続けているという推定に対する一応の (prima facie) 反証となる (DSU 3.8 条) と主張する。これに対しパキスタンは、DSU 3.8 条が適用されるのは、対象協定に基づく義務の違反をパネルが既に認定した場面においてであるとし、同条は、自己に付託された問題についてパネルは何も認定しないことができるという EU の立場を支持するものではないと主張する (5.29)。EU は、措置が終了した場合に、対抗措置 (retaliation) をとるための手続は無意味であると主張するが、そのような見解は DSU 3.7 条と適合しない。DSU 3.7 条は、「紛争解決制度の目的は、紛争に関する明確な解決を確保することである」と定め、WTO 協定違反の措置が撤回されない場合に申立国が採り得る「最後の解決手段」として、譲許その他の義務の履行の停止 (EU がいう対抗措置) を定めている (5.30)。EU は、また、WTO 紛争解決手続は紛争に関する明確な解決を確保することを意図したものであり、法的な問題に関する勧告的意見を得るための手段として用いられるべきではないと主張する。EU は、DSU 3.9 条を参照し、対象協定についての権威のある解釈を求める手続は他にあることを主張する (5.31)。パキスタンは、抽象的に対象協定の解釈を要請しているわけではなく、パネルの解釈や理由づけがなされたのは、DSB がパネルを設置し、付託事項を定めた時に存在していた措置について具体的に争うパキスタンの主張を扱う脈絡においてである。したがって、DSU 3.9 条に関する EU の陳述は不適切である (5.32)。これらの理由から、DSU 3.3 条、3.4 条、3.7 条、3.8 条、3.9 条に関する EU の陳述は、いずれも、措置の終了後に認定を行う決定をしたことにより、パネルは、自己に付託された「問題」について判断するという任務 (DSU 11 条) に従っていないということを示している。

証明していない (5.33)。DSU の特定の規定を離れて、EU は、本件においてはパネルが認定を行うやむを得ない要因は存在しないと主張する (5.34)。措置の終了は、当該措置に関する主張をパネルが扱うことができるかどうかという問題にとって決定的ではない。一般論として、問題となっている措置の修正・終了・撤回をどのように考慮に入れるかを決定するのは、パネルの裁量の範囲内である (5.35)。裁量をどのように行使するかを決定するにあたり、パネルは本紛争を取り巻く状況に留意した (5.37)。

[5.1.3.1] パネルの考慮 (パネル報告 7.13) についての検討 (paras 5.38-5.50)

パネルは、問題となっている措置が終了したのはパネル設置後であることに留意し、これまでパネル設置前に終了した措置について認定を控えたことはあっても、争われている措置がパネル設置後に終了したことを理由として紛争の全体について審理しなかったことはないことを指摘している (5.38)。上級委員会がかつて説明したように、一般論として、デュープロセスの要請から、争われている措置の変化 (「動く標的」) に対処するために申立国が陳述を変えなければならないようにすべきではない。仮に、パネルが設置され、付託事項が確定した後で終了した措置についてパネルが当該措置の終了のみを根拠として認定を控えるとすれば、パネルや上級委員会による審査を免れるための手段を与える結果となってしまう。したがって、本紛争において、当該措置がパネル設置後に終了したという事実をパネルが重視したことは誤っていない (5.39)。また、パネルは、問題となっている終了した措置に関してパキスタンがパネルによる認定を求め続けていたことも考慮した (5.41)。DSU 3.3 条によれば、加盟国は、自国に与えられた利益が他の加盟国がとる措置によって侵害されていると認める場合にはいつでも WTO 紛争解決手続を開始することができる。同様に、DSU 3.7 条によれば、加盟国は、DSU に基づく措置が「有益なもの」であるかどうかを判断する上で、基本的には自己規制的であることが期待されている。したがって、問題となっている措置の終了後に申立国がパネルの認定を求め続けていることは、関連する考慮である (5.42)。もっとも、申立国の判断を尊重することには、まったく制限がないわけではなく、パネル手続の途中で措置が終了した場合には、パネルは、その管轄権の行使として、自己に付託された「問題」(DSU 7.2 条、11 条) が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかを客観的に評価すべきである (5.43)。DSU 11 条に基づいて、パネルには、問題の事実関係の客観的な評価に加えて、「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性に関する」客観的な評価を行う任務が課されている。問題となっている措置の終了それ自体は、パネルが検討する任務を負っている「問題」を消滅させるものではない。DSU 7.2 条が定めるように、パネルは「紛争当事国が引用した対象協定の関連規定について検討する」。パネルがこれらの規定を検討する必要の程度は無制限ではなく、当該事件の状況次第である。したがって、問題となっている措置の終了は、パネルが DSU 7.2 条に従って検討を行う際に必要な枠組として当該措置が機能しなくなるということを意味するものではない。したがって、問題となっている措置は、終了してはいるものの、「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性」に関してパネルが客観的な評価を行う (DSU 11 条) ための枠組として機能し続けている (5.44)。パネルは、本紛争において主張されているものと同一ないしかなり類似した WTO 協定違反をもたらし得るやり方で EU がパキスタンの産品に対して相殺措置を課す「合理的な可能性」を考慮したが、これが、終了し、法的効果を失った措置と同一の措置を EU が再び課す

「合理的な可能性」を指すものと読み得る限りにおいて、上級委員会はそのような考慮に反対する(5.47)。しかしながら、上級委員会はパネルの考慮をそのようには理解しない。EUの陳述は、パキスタン製PETに対して、終了した相殺措置が再び課される可能性に焦点を当てているが、むしろパネルはSCM協定・GATTの関連規定の正しい解釈および(そのような正しい解釈に基づく)適合性に関心があったと上級委員会は考える。何について当事国の意見が異なっているのかの説明の中で、パネルはMBSに関するEU当局の認定に特に言及しているが、パネルはEU当局の認定の他の側面(EU当局による因果関係の分析を含む)も検討している。したがって、問題となっている措置は、終了はしているが、申立国が援用する「関連する対象規定の適用の可能性及び当該協定との適合性」に関して客観的な評価を行うというパネルの任務(DSU 11条)のための枠組として機能し続けている(5.48)。以上より、問題となっている措置の基礎となっているEU当局の認定に関して、その終了にもかかわらず「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性」について当事国間の紛争はなお存在していることは明らかである。パネルは「本紛争において主張されているWTO協定違反」に言及し、MBSが相殺可能な補助金を構成する程度について調査当局がどのように決定すべきかについて当事国がなお意見を異にしていると認めている。したがって、パネルの管轄権に含まれる「問題」は当該措置の終了によって完全には解決されていない。終了した措置に関する「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性」について当事国間に紛争がなお存続しているとパネルが客観的に決定した以上、有効に設定された管轄権をパネルが行使せず、付託された「問題」についての認定を控えたとすれば、パネルはDSU 11条の任務を果たさなかったということになるであろう(5.49)。問題となっている措置の終了にもかかわらず、本紛争におけるパキスタンの主張について認定を行うと決定したことにより、パネルはDSU 11条の義務に違反したことを、EUは証明していない。(5.50)。

#### [5.1.4] 結論 (paras 5.51-5.53)

DSU 11条に基づく固有の司法的権限の行使として、パネルには裁量の余地がある。この裁量の範囲内で、問題となっている措置の修正・終了・撤回をどのように考慮に入れるかを決定するのは、パネルである。措置が終了したという事実は、パネルが当該措置に関する請求を扱うことができるかどうかという問題にとって決定的ではない。むしろ、パネルは、その管轄権の行使として、自己に付託された問題(DSU 7.1条、11条)が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかを客観的に評価する権限をもっている。上級委員会の見解では、本紛争におけるパネルは、EU当局の認定に関する「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性」について両当事国の見解が一致していないため、付託された問題に関してなおも検討が必要であると、客観的に評価した(5.51)。問題となっている措置の終了にもかかわらず、本紛争におけるパキスタンの主張について認定を行うと決定したことにより、パネルはDSU 11条の義務に違反したことをEUは証明していない(5.52)。パネル報告全体を取り消し、パネル報告に含まれる認定・解釈が目的を失い、法的効果をもたないと宣言することを求めるEUの要請を斥ける(5.53)。

#### [5.1.5] 個別意見 (paras 5.54-5.61)

上級委員会(多数意見)が示した基準等には同意するが、問題は、本件の具体的な状況において、パ

ネルの理由づけが、付託された「問題」が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかについての客観的な評価を反映しているかどうかである(5.54)。問題となっている措置が終了し、法的効果を失ったと認定した以上、パネルは、付託された「問題」が完全に解決されたか、あるいは、なお検討が必要であるかについて、慎重な評価(a diligent assessment)をすることが求められた(5.55)。パネルの判断は、基本的には、同じあるいは同様の措置が再び課される可能性に基づいているように見受けられるが、問題となっている終了した措置は簡単に再び課されるものではないというEUの主張を適切に取り上げていない。例えば、EUが上訴において指摘するように、問題となっている相殺関税調査の脈絡でEU当局が検討したMBSの規則は、新しい規則になっており、MBSに関して新たに調査が行われるとすれば、新規則が焦点になる。したがって、パキスタンからのPETの輸入に影響を及ぼす同様の措置が近い将来においてとられる合理的な可能性はないというEUの主張は、一応の信頼が置けるように思われる。それにもかかわらず、パネルはこの主張を簡単に斥けてしまった(5.57)。上級委員会報告5.19で言われているように、パネルは、その固有の司法的権限の1つとして、自己に付託された「問題」(DSU 7.1条、11条)が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかを客観的に評価する権限をもっている。パネルは、この点についての評価を、DSU 11条に基づく義務(「自己に付託された問題の客観的な評価(特に、問題の事実関係、関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性に関するもの)」)を実施するよりも前に行うべきである。しかし、パネル報告には、自己に付託された「問題」が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後のなお検討が必要であるかを客観的に評価したことを示すものは見当たらない(5.58)。これらの理由から、問題となっている措置の終了にもかかわらず、本紛争におけるパキスタンの主張について認定を行うと決定したことにより、パネルはDSU 11条の義務に違反したことを、EUは証明していないという多数意見の認定に反対する(5.60)。

## 5. 2 政府収入の放棄についての誤りに関するEUの主張 (paras 5.62-5.143)

### [5.2.1] 背景情報 (paras 5.66-5.74)

EU当局は、仮決定においては、輸出完成品の生産において消費された免税輸入投入物の量を確認する適切な検証システムをパキスタン当局が適用しておらず、MBS規則が定める関税払戻制度と比較して、制度の実際の運用において深刻な矛盾や機能不全が生じていると判断した。したがってEU当局は、EU規則上、MBSは許容されない関税払戻制度であるとした(5.72)。EU当局は、許容される払戻制度がない場合には、利益は、投入物の輸入の際に通常課される全輸入関税の払戻しから成ると判断した。EU当局によれば、超過払戻しの分だけ相殺されるのは、EU規則の条件を充たす場合だけであるが、本件においては、その条件が充たされていない。したがって、払戻制度の例外は適用されず、放棄された収入の額(支払われていないすべての関税)を相殺するという通常の規則が適用される(5.73)。最終決定は仮決定を確認した(5.74)。

### [5.2.2] パネルの認定 (paras 5.75-5.91)

### [5.2.3] パネルはSCM協定の注1と附属書2・附属書3の解釈を誤ったか (paras 5.92-5.137)

附属書2(II)(1)は、輸出加盟国が適切に機能する確認制度を有することの重要性を強調している。こ

の点に関して、上級委員会は附属書 3(II) (1)に留意する<sup>1</sup> (5.117)。この規定 [附属書 3(II) (1)] は、確認制度の第 1 の機能は、投入物に課される輸入課徴金の超過払戻しが生じないことを確保することであることを強調している。同様に、附属書 3(II) (2)は、確認手続が一定の基準を充たし、効果的に適用されていると調査当局が決定する場合には、「補助金は、存在しないとみなすべきである」としている。この推定は、代替物に係る輸出加盟国の払戻制度が、当初に課される輸入課徴金の額を超える額による輸入課徴金の払戻しがなくないことを確保することを、確認制度は目的としているという附属書 3(II) (1)の説明を補強する (5.118)。そのような推定は、関税払戻制度に関して附属書 2(II) (1)には明示的には定められていない。しかし、当事国は、輸出加盟国が確認制度を効果的に適用していることの実際の結果は、関税払戻制度と代替物に係る払戻制度とで同じであるということに合意しており、上級委員会も当事国の見解に同意する。このような見解に対する支持は、附属書 2(II) (2) 第 1 文に見出される (5.119)。上訴における EU の主張の核心は、附属書 2(II) (2)は、輸出加盟国が「更に検討する」(同第 1 文) ことを行わなかった場合や、更なる検討が不十分である場合に、どのようになるかを規定していないという点にある。EU はこの「沈黙」の結果として、輸入関税の払戻しは関税払戻制度と評価することができなくなり、払い戻された関税の全額が相殺可能となると主張する (5.120)。調査当局は、輸入加盟国による更なる検討が必要であると決定する場合には、その必要性について輸出加盟国に知らせるべきである。そうすれば、調査の完了までに輸出加盟国は更なる検討を行うことができる。また、そうすることによって、輸出加盟国および調査対象企業は、相殺関税調査の残りの手続において、実効的に自らの利益を守ることができる。このことが重要なのは、輸出加盟国による更なる検討の目的が、超過支払が生じているかどうかを確認することにあるからである (5.122)。また、EU が「沈黙」と表現するような状況—輸出加盟国が更なる検討を行わないか、行われた更なる検討が不十分である場合—については、上級委員会の見解では、SCM 協定 12.7 条<sup>2</sup>が対応している (5.128)。附属書 2・附属書 3 の「沈黙」の意義に関する EU の陳述は妥当ではない。この「沈黙」とされるものは、補助金（とりわけ資金面での貢献）の定義に関わるものではなく、むしろ超過払戻しの有無についての調査の手続に関するものである (5.131)。関連規定を調和的に解釈すると、関税払戻制度が相殺可能な輸出補助金となり得るのは、輸出製品の生産において消費される輸入投入物に実際に課されるものを超えて輸入課徴金の払戻しが行われた場合のみであることが確認される。したがって、関税払戻制度の脈絡において、資金面での貢献（政府の収入となるべきものの放棄）は、輸入課徴金の超過払戻しに限定され、払戻しの全額を含むものではない (5.134)。適用される法的基準の特定（articulation）に関してパネルは誤ったという EU の主張を斥ける。EU 当局は、払い戻された関税の全額が「課された……額を超え」る（SCM 協定の注 1）ものである理由を適切に説明しなかったため、SCM 協定 1.1 条(a) (1) (ii)に違反したとパネルが認定したのは誤りであったことを、EU は証明していない。また、EU 当局は、補助金の存在を誤って認定したため、SCM 協定 3.1 条(a)に違反したとパネルが認定したのは誤りであったことも、EU は証明

<sup>1</sup> 「……払戻しの要求の対象となる投入物の量が輸出される類似の産品（形状を問わない。）に用いられる量を超えないこと及び当該輸入される投入物に対して当初に課される輸入課徴金の額を超える額による輸入課徴金の払戻しがなくないことを輸出加盟国の政府が確保し及び立証することを可能にするための制度又は手続が存在することが重要である。」

<sup>2</sup> 「利害関係を有する加盟国又は者が妥当な期間内に必要な情報の入手を許さず若しくはこれを提供しない場合又は調査を著しく妨げる場合には、知ることができた事実に基づいて……決定……を行うことができる。」

していない (5.137)。

#### [5.2.4] 結論 (paras 5.138-5.143)

関連規定を調和的に解釈すると、関税払戻制度が相殺可能な輸出補助金となり得るのは、輸出製品の生産において消費される輸入投入物に実際に課されるものを超えて輸入課徴金の払戻しが行われた場合のみであることが確認される。したがって、関税払戻制度の脈絡において、資金面での貢献（政府の収入となるべきものの放棄）は、輸入課徴金の超過払戻しに限定され、払戻しの全額を含むものではない (5.138)。EU が附属書 2・附属書 3 の「沈黙」と称するものは、補助金（とりわけ資金面での貢献）の定義に関わるものではなく、むしろ超過払戻しの有無についての調査の手續に関するものである。輸出加盟国が更なる検討を行わないか、行われた更なる検討が不十分である場合にどのようなことになるかについては、確かに附属書 2・附属書 3 には明示的には定められていないが、SCM 協定全体としては沈黙しておらず、SCM 協定 12.7 条に基づいて、調査当局は「知ることができた事実」に依拠することができる (5.139)。したがって、パネルが関連規定の解釈を誤ったことを EU は証明していない (5.140)。また、パネルが本件の事実への関連規定の適用を誤ったということを EU は証明していない (5.142)。したがって、EU 当局は、払い戻された関税の全額が「課された……額を超え」る (SCM 協定の注 1) ものである理由を適切に説明しなかったため、SCM 協定 1.1 条(a)(1)(ii)に違反したというパネルの認定（パネル報告 7.60、8.1.b.i）、また、EU 当局は、補助金の存在を誤って認定したため、SCM 協定 3.1 条(a)にも違反したというパネルの認定（パネル報告 7.60、8.1.b.i）を支持する (5.143)。

### 5.3 EU 当局による因果関係 (causation) の分析についての誤りに関するパキスタンの主張 (paras 5.144-5.230)

#### [5.3.1] 背景情報 (paras 5.146-5.155)

#### [5.3.2] パネルの認定 (paras 5.156-5.161)

#### [5.3.3] パネルは SCM 協定 15.5 条の解釈・適用を誤ったか (paras 5.162-5.225)

##### [5.3.3.1] SCM 協定 15.5 条の解釈 (paras 5.166-5.178)

調査当局による因果関係 (causation) の分析が適切かどうかを検討する際に中心となる問題は、補助金の交付を受けた輸入が、国内産業が被った損害の「真正で実質的な」原因であることを、調査当局が、知られている他の要因の悪影響を考慮して客観的に決定したかどうかである (5.178)。

##### [5.3.3.2] パネルの認定の分析 (paras 5.179-5.225)

##### [5.3.3.2.1] EU 当局が「因果関係 (causal link)」を最初に考慮したことは SCM 協定 15.5 条の要件に合致しているか (paras 5.179-5.182)

調査当局が因果関係 (causation) の分析を 2 段階で行うことは認められている (①補助金の交付を受けた輸入と損害との間の因果関係 (causal link) を検討し、②知られている他の要因の悪影響を検討する)。SCM 協定 15.5 条は、「因果関係 (causal relationship)」の存在に関する最終的な結論に達する前に、他の要因への帰責についての分析を完了することを調査当局に求めているが、調査当局が、分析の第 1 段階のみに基づいて「因果関係 (causal link)」を考慮したという事実のみでは、15.5 条違反とはならない。むしろ、そのような考慮が予備的にのみなされ、その有効性が（最終的な結論に達する前に）知られている他の要因の規模に照らして確認された限りにおいて、その

ようなアプローチは SCM 協定 15.5 条の要件に合致している (5.180)。EU 当局が、知られている他の要因の影響について検討する前に「因果関係 (causal link)」を考慮したことのみを理由として予断をもっていたとするパキスタンの主張をパネルが斥けたのは、誤りではない (5.182)。

[5.3.3.2.2] EU 当局のアプローチは正しい因果関係 (causation) の基準の無視 (disregard) にながったか (paras 5.183-5.225)

[5.3.3.2.2.1] 因果関係に関する EU 当局のアプローチについてパキスタンが指摘する第 1 の誤り (paras 5.189-5.199)

[5.3.3.2.2.2] 因果関係に関する EU 当局のアプローチについてパキスタンが指摘する第 2 の誤り (paras 5.200-5.211)

EU 当局が、知られている他の要因の個々の影響の評価に加えて、それらの要因のすべての悪影響を区別しなかったことは、知られている他の要因の悪影響を補助金の交付を受けた輸入に帰してはならない義務や、知られている他の要因の悪影響にもかかわらず補助金の交付を受けた輸入が損害の「真正で実質的な」原因と見なすことができる理由を適切に説明する義務の違反にはあたらない (5.210)。

[5.3.3.2.2.3] 因果関係に関する EU 当局のアプローチについてパキスタンが指摘する第 3 の誤り (paras 5.212-5.219)

EU 当局が、知られている他の要因の影響について、補助金の交付を受けた輸入の影響の評価とまったく同じ方法で検討しなかったことは、EU 当局による因果関係 (causation) の分析が公平性を欠き、SCM 協定 15.5 条に違反するということにはならない (5.218)。

[5.3.3.2.2.4] 因果関係に関する EU 当局のアプローチについてパキスタンが指摘する第 4 の誤り (paras 5.220-5.225)

#### [5.3.4] 結論 (paras 5.226-5.230)

SCM 協定 15.5 条に基づく因果関係 (causation) の分析の主要な目的は、補助金の交付を受けた輸入と国内産業への損害との間に「真正で実質的な因果関係 (relationship of cause and effect)」があるかどうかを、調査当局が確認することである。そのような「真正で実質的な因果関係」の証明のために必要となるのは、(i) 補助金の交付を受けた輸入の影響の評価を通して、補助金の交付を受けた輸入と国内産業が被った損害との間の結び付きの存在と程度の検討と、(ii) 知られている他の要因の悪影響の評価である。SCM 協定 15.5 条に基づいて、調査当局は、知られている他の要因の悪影響に照らして、補助金の交付を受けた輸入を、国内産業が被った損害の「真正で実質的な」原因とみなすことができるかどうかを決定することが求められている (5.226)。調査当局は、「因果関係 (causal relationship)」の存在に関する最終的な結論に達する前に、知られている他の要因に関する分析を完了しなければならないが、SCM 協定 15.5 条は、そのような分析を行う際に調査当局が用いる特定の方法を定めていない。したがって、調査当局が 2 段階アプローチを採ることは可能である。その場合、調査当局は、第 1 段階の分析に基づいて、補助金の交付を受けた輸入と損害との間に「因果関係 (causal link)」があるとみなすことができる。ただし、当局がそのような「因果関係」の規模を知られている他の要因の悪影響の規模と比較し、この結び付きが「真正で実質的な」因果関係 (causal relationship) であると客観的

に評価することが条件である(5.227)。EU当局は、最初に補助金の交付を受けた輸入と損害との間の「因果関係(causal link)」が存在するとしたが、そのような「因果関係」の考慮は最終的な結論ではなく、知られている他の要因の影響の評価に必ずしも予断を与えたわけではないとパネルが認定したのは正しい(5.228)。EU当局のアプローチについて指摘される4つの誤りに関するパキスタンの陳述も斥ける(5.229)。したがって、EU当局のアプローチはSCM協定15.5条の要件を充たしていないというパキスタンの主張を斥けたパネルによる同条の解釈・適用は誤っていない。本件における因果関係(causation)に関するEU当局のアプローチがSCM協定15.5条違反であることをパキスタンは証明していないというパネルの認定(パネル報告8.1.d.i)を支持する(5.230)。

## 6 認定と結論 (paras 6.1-6.16)

### [A] 問題となっている措置の終了 (paras 6.2-6.4)

DSU 11条に基づき、パネルには、その固有の司法的権限の行使において裁量の余地がある。問題となっている措置の修正・終了・撤回をどのように考慮に入れるかを決定するのは、パネルである。措置が終了したという事実は、当該措置に関する主張をパネルが扱うことができるかどうかという問題にとって決定的ではない。むしろ、パネルは、自己に付託された「問題」(DSU 7.1条、11条)が完全に解決されたか、あるいは、措置の終了後もなお検討が必要であるかを客観的に評価する権限をもっている。本件においてパネルは、「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性」について当事国の意見の不一致が続いているため、自己に付託された「問題」についてなお検討が必要であると客観的に評価した(6.2)。したがって、問題となっている措置の終了にもかかわらずパキスタンの主張に関する認定を行うことにより、パネルはDSU 11条の義務に違反したということをEUは証明していない(6.3)。パネル報告の全体を取り消し、パネル報告に含まれる認定と解釈が目的を失い、法的効果をもたないと宣言するというEUの要請を斥ける(6.4)。

### [B] 政府収入の放棄 (paras 6.5-6.10)

関連規定を調和的に解釈すると、関税払戻制度が相殺可能な輸出補助金となり得るのは、輸出産品の生産において消費される輸入投入物に実際に課されるものを超えて輸入課徴金の払戻しが行われた場合のみであることが確認される。したがって、関税払戻制度の脈絡において、資金面での貢献(政府の収入となるべきものの放棄)は、輸入課徴金の超過払戻しに限定され、払戻しの全額を含むものではない(6.5)。EUが附属書2・附属書3の「沈黙」と称するものは、補助金(とりわけ資金面での貢献)の定義に関わるものではなく、むしろ超過払戻しの有無についての調査の手續に関するものである。輸出加盟国が更なる検討を行わないか、行われた更なる検討が不十分である場合にどのようになるかについては、確かに附属書2・附属書3には明示的には定められていないが、SCM協定全体としては沈黙しておらず、SCM協定12.7条に基づいて、調査当局は「知ることができた事実」に依拠することができる(6.6)。したがって、パネルが関連規定の解釈を誤ったことをEUは証明していない(6.7)。また、パネルが本件の事実への関連規定の適用を誤ったということをEUは証明していない(6.8)。したがって、本件の事実へのSCM協定1.1条(a)(1)(ii)と注1の適用においてパネルは誤ったことをEUは証明していない(6.9)。EU当局は、払い戻された関税の全額が「課された……額を超え」る(SCM協定の注1)ものである理由を適切に説明しなかったため、SCM

協定 1.1 条(a) (1) (ii)に違反したというパネルの認定 (パネル報告 7.60、8.1.b.i)、また、EU 当局は、補助金の存在を誤って認定したため、SCM 協定 3.1 条(a)にも違反したというパネルの認定 (パネル報告 7.60、8.1.b.i) を支持する (6.10)。

[C] EU 当局による因果関係 (causation) の分析 (paras 6.11-6.15)

SCM 協定 15.5 条に基づく因果関係の分析の主要な目的は、補助金の交付を受けた輸入と国内産業への損害との間に「真正で実質的な因果関係 (relationship of cause and effect)」があるかどうかを、調査当局が確認することである。そのような「真正で実質的な因果関係」の証明のために必要となるのは、(i)補助金の交付を受けた輸入の影響の評価を通して、補助金の交付を受けた輸入と国内産業が被った損害との間の結び付きの存在と程度の検討と、(ii)知られている他の要因の悪影響の評価である。SCM 協定 15.5 条に基づいて、調査当局は、知られている他の要因の悪影響に照らして、補助金の交付を受けた輸入を、国内産業が被った損害の「真正で実質的な」原因と見なすことができるかどうかを決定することが求められている (6.11)。調査当局は、「因果関係 (causal relationship)」の存在に関する最終的な結論に達する前に、知られている他の要因に関する分析を完了しなければならないが、SCM 協定 15.5 条は、そのような分析を行う際に調査当局が用いる特定の方法を定めていない。したがって、調査当局が 2 段階アプローチを採用することは可能である。その場合、調査当局は、第 1 段階の分析に基づいて、補助金の交付を受けた輸入と損害との間に「因果関係 (causal link)」があるとみなすことができる。ただし、当局がそのような「因果関係」の規模を知られている他の要因の悪影響の規模と比較し、この結び付きが「真正で実質的な」因果関係 (causal relationship) であると客観的に評価することが条件である (6.12)。EU 当局は、最初に補助金の交付を受けた輸入と損害との間の「因果関係 (causal link)」が存在するとしたが、そのような「因果関係」の考慮は最終的な結論ではなく、知られている他の要因の影響の評価に必ずしも予断を与えたわけではないとパネルが認定したのは正しい (6.13)。EU 当局のアプローチについて指摘される 4 つの誤りに関するパキスタンの陳述も斥ける (6.14)。したがって、EU 当局のアプローチは SCM 協定 15.5 条の要件を充たしていないというパキスタンの主張を斥けたパネルによる同条の解釈・適用は誤っていない。本件における因果関係 (causation) に関する EU 当局のアプローチが SCM 協定 15.5 条違反であることをパキスタンは証明していないというパネルの認定 (パネル報告 8.1.d.i) を支持する (6.15)。

[D] 勧告

パネルが認定したように、本件で問題となっている措置は終了し、法的効果が失われているため、DSU 19.1 条に基づく DSB への勧告は行わない (para 6.16)

## IV 考察

(1) WTO 紛争解決手続における終了した措置の扱いについて

本件において、EU は、問題となっている措置が終了したことを理由として、パネルは手続を中止すべきであると主張したが、パネルはこの主張を斥けて当該措置の WTO 協定適合性について判断し、上級委員会もパネルの先決的裁定を支持した。パネル報告・上級委員会報告でも指摘されているように、問題

となっている措置の終了にもかかわらず本案判断に進んだ先例はある。EU も、それを前提として、いったん設置されたパネルが当該問題について判断する管轄権をもつことは争わないとしつつ、本件における管轄権の行使はパネルの裁量を逸脱していると主張したが、パネルおよび上級委員会（多数意見）はそれを受け入れなかった。他方で、本件において付けられた上級委員会委員の個別意見は、パキスタンの MBS の規則が新しくなっており、同様の措置がとられる合理的な可能性はないという EU の主張を適切に取り上げていないとして、パネルが DSU 11 条の義務に違反したことを EU は証明していないという多数意見の認定に反対した。

この問題に関して、WTO 紛争解決手続の性格に鑑みれば、また、先例の存在を措くとすれば、終了した措置についてパネルは管轄権をもたない（したがって、パネルには裁量がない）と考えることもできるように思われる。具体的には、WTO 紛争解決手続において WTO 協定違反が認定された場合の救済として、当該措置の撤廃ないし終了が想定されており、一般国際法上の義務違反に対して認められている他の救済（金銭賠償等）は想定されていないことに関わる<sup>3</sup>。例えば国際司法裁判所が、既に終了した行為（例えば、A 国による B 国に対する武力攻撃）の合法性を争う事件において本案判断を行うことに疑問の余地がないのは、国際司法裁判所が当該行為の違法性を認定した場合に、救済として（当該行為の終了以外の）例えば金銭賠償の支払いを命ずる可能性があるからである。そのような観点からは、WTO 紛争解決手続の場合には、終了した措置については、WTO 協定違反が認定された場合に提供される救済が実現していることから、パネルが本案判断を行う管轄権をもたないと解する余地があるように思われる。

パキスタンは、法的に厳密に言えば、問題はパネル設置時点で当該措置が効力を有していたことであると主張している（パネル報告 7.11）。これが、国際司法裁判所の判例で確立している所謂ノッテボーム規則のことを指しているのだとすれば、失当である。ノッテボーム規則は、提訴時点で国際司法裁判所の管轄権が認められれば、その後当該管轄権の基礎が効力を失った場合でも、国際司法裁判所は当該事件について管轄権をもち、本案判断を行うことができるというものである<sup>4</sup>。これを WTO の紛争解決手続に当てはめれば、パネルの管轄権の基礎は WTO 協定（DSU）であるから、パネル設置後に被申立国が WTO を脱退したケースに該当し（本件がこのケースに該当しないことは確認するまでもない）、WTO 協定との適合性が争われている措置が終了した場合とは脈絡が異なる。

本件において上級委員会が、先例（EU-Fatty Alcohols (Indonesia) 上級委員会報告）を参照しながら、終了した措置が「問題となっている……措置」（DSU 6.2 条）から除外されないという解釈のために DSU 3.3 条<sup>5</sup>を援用する点も（上級委員会報告 5.25）疑問である。上級委員会は、DSU 3.3 条が「現存の (existing)」措置や「現在有効な (currently in force)」措置ではなく、加盟国によって「とられる措置 [加盟国がとる措置] (measures taken)」という表現を用いていることから、それには過去にと

<sup>3</sup> 例えば、岩沢雄司『WTO の紛争処理』（1995 年）123 頁参照。

<sup>4</sup> グアテマラ（原告）が 1951 年 12 月 17 日に提訴した後、国際司法裁判所の強制管轄権を受諾するリヒテンシュタイン（被告）の宣言が 1952 年 1 月 26 日に効力を失ったノッテボーム事件において、国際司法裁判所は管轄権をもつとした。ノッテボーム規則については、例えば、杉原高嶺『国際司法裁判制度』（1996 年）131-132 頁参照。

<sup>5</sup> 加盟国が、対象協定に基づき直接又は間接に自国に与えられた利益が他の加盟国がとる措置によって侵害されていると認める場合において、そのような事態を迅速に解決することは、世界貿易機関が効果的に機能し、かつ、加盟国の権利と義務との間において適正な均衡が維持されるために不可欠である。

られた措置が含まれるとする。しかしながら、紛争解決という脈絡を考慮すれば、加盟国によって「とられる措置 (measures taken)」に（将来においてとられる措置が含まれるかどうかについては争いの余地があるとしても）過去にとられた措置が含まれるのは、自明であるように思われる。加盟国によって「とられる措置 (measures taken)」という DSU 3.3 条の表現は、本件における問題、すなわち、終了した措置が除外されるかどうか—「過去にとられたが現在とはとられていない措置」が含まれるかどうか—という問題に関して、何らかの指針を提供するものではないと言えよう。むしろ、DSU 3.3 条が「加盟国が、対象協定に基づき……自国に与えられた利益が他の加盟国がとる措置によって侵害されている (any benefits ... are being impaired) と認める場合において」（傍点は水島）と定めていることに着目すれば、終了した措置は除外されるという逆の解釈が導き出されるはずである。

また、上級委員会は、問題となっている措置は、終了はしているが、「問題の事実関係」に加えて「関連する対象協定の適用の可能性及び当該協定との適合性」に関して客観的な評価 (an objective assessment of the facts of the case and the applicability of and conformity with the relevant covered agreements) を行うというパネルの任務 (DSU 11 条) のための「枠組 (framework)」として機能し続けていると述べる (上級委員会報告 5.44、5.48)。この「枠組」の意味は判然としないが、DSU 11 条は、関連部分の仏語正文 (une évaluation objective des faits de la cause, de l' applicabilité des dispositions des accords visés pertinents et de la conformité *des faits* avec ces dispositions) (強調は水島) に照らせば、問題の事実関係—問題となっている措置—が WTO 協定と適合するかどうかに関する客観的な評価をパネルの任務としているということを確認しておく必要があるように思われる。仮に上級委員会の立論が、「過去にとられたが現在とはとられていない措置」の WTO 協定適合性に関して客観的な評価を行うための「枠組」として、その「過去にとられたが現在とはとられていない措置」が機能し続けているので、パネルは「過去にとられたが現在とはとられていない措置」の WTO 協定適合性に関して判断する権限があるというものだとなれば、それは循環論法ということになる。

## (2) 超過払戻原則について

SCM 協定 1.1 条(a)(1)(ii)の注 (SCM 協定の注 1) は、輸出産品に関する関税払戻制度について、「国内消費に向けられる同種の産品に課される……関税若しくは内国税が課されたときにその額を超えない額だけ払戻しを受けることは、補助金とはみなされない」と定めており、そのような関税の払戻しを受けた輸出産品に対して相殺関税を課することはできないことになる。パネルは、このような場合に比較されるのは、関税払戻制度の下で会社が受けた関税の払戻しの額と、輸出産品を生産するために当該会社が用いた輸入投入物に課された関税の額であり、前者が後者を上回る場合に補助金が存在する (すなわち、政府の収入となるべきものの放棄という形で「超過した」払戻しが生ずる) とする超過払戻原則を基準とした (パネル報告 7.37)。

EU は、このような超過払戻原則の妥当性それ自体を争っているわけではない。EU は、一方では、パキスタンが利益の算定や補助金の額の問題に直接的に関連する SCM 協定の規定 (14 条や 19.4 条等) を省略しているために、問題を明確に提示しておらず、DSU 6.2 条の基準に照らして付託事項の範囲外であると主張している (パネル報告 7.23、(同 7.32 も参照))。パネルは、このような EU の主張は、むしろ

ろ、パネル設置要請に挙げられた規定（SCM 協定 1.1 条(a)(1)）は問題とされている行為を規律していないという主張であり、そうだとすれば EU は先決的裁定において本案の問題をパネルが扱うことを求めるものであるとして、EU の主張を斥けている（パネル報告 7.24）。

EU が争ったのは、むしろ、超過払戻原則の本案への適用をめぐることであり、SCM 協定の注 1 が、「この協定の附属書 1 から附属書 3 までの規定に基づき（In accordance with... the provisions of Annexes I through III of this Agreement）、いずれかの輸出産品が、国内消費に向けられる同種の産品に課される関税若しくは内国税……が課されたときにその額を超えない額だけ払戻しを受けることは、補助金とはみなされない」（傍点は水島）と定めていることを根拠として、EU は、附属書の条件が充たされていない場合には、超過払戻原則は必ずしも適用されず、EU 当局は別の原則に従って相殺可能な補助金の額を計算することができると主張している（パネル報告 7.32）。具体的には、(a) 輸出産品の生産において（どれだけの）投入物が消費されたかどうかを確認するためのシステムをパキスタンが効果的に適用しておらず、また、(b) 実際の投入物に基づく更なる検討を行わなかったという点で、附属書の条件が充たされていないと EU は主張する（パネル報告 7.32、7.58）。

EU の主張は、附属書「に基づき」（In accordance with...）という部分が、文章全体（「補助金とはみなされない」）にではなく、関税等を「免除されること」と関税等の「払戻しを受けること」に係ると読むものと考えられるが、英文の構造<sup>6</sup>からしても、そのような読み方には無理があるように思われる。また、当該箇所では SCM 協定の附属書だけでなく GATT 16 条（および同条の注釈）も参照されているが、GATT 16 条の注釈は、SCM 協定の注 1 と（‘In accordance with...’ の部分が追加されていない点を除いて）同一の文章であり<sup>7</sup>、SCM 協定の附属書 1～3 のように輸出産品に関する関税の免除制度や払戻制度について詳しく定めているわけではないことから、EU が主張するような解釈は支持されないであろう。

いずれにせよ、SCM 協定の附属書の条件が充たされていない場合には（SCM 協定の注 1 が定める）超過払戻原則が適用されないという EU の主張は、言い換えれば、附属書 1～3 は超過払戻原則が適用される条件（のみ）を定めたものであるという主張と解することができる。そうだとすれば、一方でそのような主張する EU が、他方では、附属書の条件を充たしていないため超過払戻原則が適用されない場合にどのように処理されるかについて（も）附属書に定められていて然るべきであるにもかかわらず、附属書は「沈黙」しており、相殺措置をとる加盟国の裁量に委ねているとして、パネルや上級委員会が指摘するような「知ることができた事実」（SCM 協定 12.7 条）に基づいた決定を行うことなく、払い戻された関税の全額が相殺可能な補助金であると主張することに対しては、立論の一貫性という観点から疑問を提起することができよう。①SCM 協定の注 1 を解釈するにあたって、②附属書「に基づき」していない関税払戻制度には、③SCM 協定の注 1 が定める超過払戻原則が適用されず、④その場合の処理につい

<sup>6</sup> In accordance with the provisions of Article XVI of GATT 1994 (Note to Article XVI) and the provisions of Annexes I through III of this Agreement, the exemption of an exported product from duties or taxes borne by the like product when destined for domestic consumption, or the remission of such duties or taxes in amounts not in excess of those which have accrued, shall not be deemed to be a subsidy.

<sup>7</sup> The exemption of an exported product from duties or taxes borne by the like product when destined for domestic consumption, or the remission of such duties or taxes in amounts not in excess of those which have accrued, shall not be deemed to be a subsidy.

ては、再び附属書に戻り、その点について「沈黙」している附属書の解釈として（言わば附属書に「基づき」）、⑤SCM 協定本体（注1 および 12.7 条等）には戻ることなく、「払い戻された関税の全額＝相殺可能な補助金」という処理が許容されているというのは、あまりに便宜的な解釈であるように思われる。

**【参考】**

Journal du Droit International, 145<sup>e</sup> année (2018), pp 1297-1300 (Organisation mondiale du commerce: Chronique du règlement des différends 2017-2018)

以上