



RIETI Policy Discussion Paper Series 13-P-015

**【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑦】  
中国—原材料の輸出に関する措置(DS394, DS395, DS398)  
—輸出規制に対する規律に関する解釈の現状と課題—**

川島 富士雄  
名古屋大学



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所

<http://www.rieti.go.jp/jp/>

**【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑦】**  
**中国—原材料の輸出に関する措置 (DS394, DS395, DS398)**  
**—輸出規制に対する規律に関する解釈の現状と課題—\***

川島富士雄 (名古屋大学) \*\*

要 旨

中国を含む新興国の急速の経済発展は世界経済の構造転換をもたらしつつある。その1つの現れとして、国際的な「資源の奪い合い」現象が生じており、資源保有国は、資源の輸出規制をその一手段として用いる傾向にある。従来、GATT/WTOにおける輸出規制に対する規律は極めて脆弱であると考えられてきたところ、「中国—原材料の輸出に関する措置」事件パネル・上級委員会報告は、これに対する主要な法的規律 (GATT11条1項、11条2項a号、20条g号等) について、WTO発足後、初めて本格的な法解釈を示した。本稿は、本件報告書を概観した上で、わが国が現在、申立国として争っている「中国—レアアース等の輸出に関する措置」事件に対し、本件報告書がいかなる実務的意義を持つか検討し、かつ、輸出規制に対する法的規律の抱える将来の課題を展望する。

キーワード：貿易政策、輸出規制、天然資源、WTO、GATT、紛争解決、中国

JEL classification: F13、K33

RIETI ポリシーディスカッション・ペーパーは、RIETI の研究に関連して作成され、政策をめぐる議論にタイムリーに貢献することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、(独) 経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

---

\*本稿は〔独〕経済産業研究所「現代国際通商システムの総合的研究」プロジェクト (代表:川瀬剛志ファカルティフェロー) 下の「WTO 判例研究会」の成果の一環である。なお、本稿は、科学研究費補助金・基盤研究 (B) 「東アジアにおける市場と政府をめぐる法的規律に関する総合研究」 (課題番号 24330013、研究代表者: 川島富士雄) の成果の一部でもある。

\*\*名古屋大学大学院国際開発研究科教授 / email: fkawa@gsid.nagoya-u.ac.jp

## I. はじめに

中国を含む新興国の急速の経済発展は世界経済の構造転換をもたらしつつある。その1つの現れとして、新興国の消費の拡大の結果、エネルギーを含む資源に対する世界全体の需要が急増し、とりわけ資源価格はこの数年で急騰し、今後も上昇が避けられないと予測される<sup>1</sup>。これが国際的な「資源の奪い合い」現象の1つの側面である。しかし、この現象はより複雑な様相を呈する。資源を保有する途上国は、かつて国有化という形で先進国企業から資源に対するコントロールを奪うとともに、石油輸出国機構（Organization of the Petroleum Exporting Countries. 以下「OPEC」という。）の事例に代表されるように、保有国同士で生産調整等を導入した（後述VII）。しかし、そうした動きは、自国における消費に充てる資源量を確保するというより、先進国に対し従来よりも有利な価格で資源を輸出することを目的とするものであった。現代的な「資源ナショナリズム」は、過去のそれとは異なる性格を帯びているとも指摘される<sup>2</sup>。現在、資源保有国自身が資源需要国でもあり、自国内での下流産業の育成のために、重要な資源の輸出を規制する場合が少なくない<sup>3</sup>。これが国際的な「資源の奪い合い」のもう1つの側面である。資源をめぐる以上の国際的状況は、海外からの資源に依存する資源輸入国日本にとり、その産業基盤を根本から揺るがす深刻な事態と言ってよい<sup>4</sup>。

類似の「奪い合い」の問題は食糧に関しても生じている。より具体的には、2006年後半から2008年にかけて、中国やインドなどの急速な経済発展や人口増加に伴う食糧需要の増大、トウモロコシなどのバイオ燃料向けの需要拡大、さらに早魃等の異常気象の頻発などによって世界の食糧需給が逼迫した結果、穀物等の国際価格が急騰した<sup>5</sup>。こうした情勢の下、

---

<sup>1</sup> 例えば、すでに2002年から2008年にかけて金属資源の価格は3倍になり、今後も、その上昇は避けられないと予測される。Commission of the European Communities, Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, the Raw Materials Initiative — Meeting Our Critical Needs for Growth and Jobs in Europe, COM(2008) 699, p.4. ただし、最近、資源希少化の問題が再浮上してきた背景として、中印伯露等新興国の経済発展以外にも、今世紀末までに100億人に達するといわれる世界人口の爆発、食料用植物資源のバイオ燃料原料への転換、ヘッジファンドによる資源投機等による天然資源価格の高騰の予測を挙げるものとして、松下満雄「中国鉱物資源輸出制限に関するWTOパネル報告書」『国際商事法務』39巻9号（2011）1231頁。

<sup>2</sup> OPEC等の資源価格値上げを求める動きを「第1次資源ナショナリズム」と呼ぶ一方で、資源保有国＝資源需要国が自国産業育成のために資源を囲い込む現在の動きを、「第2次資源ナショナリズム」と呼ぶものとして、柴田明夫・丸紅経済研究所編『資源を読む』（日本経済新聞社、2009）69—73頁。

<sup>3</sup> Commission of the European Communities, *supra* note 1, pp.4—5. See also Valerie Hughes and Gabrielle Marceau, WTO and Trade in Natural Resources, in de Chazournes, Laurence Boisson *et al.*, eds., *International Law and Freshwater: The Multiple Challenges*, Edward Elgar Publishing, 2013, p.278. 典型例として、2007年のインドによるクロム（ステンレス生産用のフェロクロムの原材料）の輸出税を上げることができる。Christophe Bellmann and Marie Wilke, Trade Policies For Resource Security: Rethinking Export Restrictions, in Meléndez-Ortiz, Ricardo *et al.*, eds., *The Future and the WTO: Confronting the Challenges*, ICTSD, 2012, p.197. 輸出制限を行う諸目的については、松下満雄「天然資源・食料輸出制限とWTO/GATT体制」『貿易と関税』2008年11月号（2008）18頁。

<sup>4</sup> 早い段階でこの事態に対する警鐘を鳴らした著作として、谷口正次『メタル・ウォーズ』（東洋経済新報社、2008）参照。また、鉱物資源の輸出制限に焦点を当てて、本文と同様の問題意識を示すものとして、川島富士雄「中国による鉱物資源の輸出制限と日本の対応」『ジュリスト』1418号（2011）38—40頁及び経済産業省通商政策局編『2011年版不公正貿易報告書』（日経出版、2011）231—257頁。

<sup>5</sup> 社団法人国際農林業協働協会（農林水産省委託事業）「農産物の輸出規制：その経済厚生の含意と貿易規

いくつかの食糧輸出国が、自国の食糧安全保障を確保することを意図し、穀物など輸出規制を導入したため、食糧を輸入に依存している途上国の一部では、食糧をめぐる暴動が発生するなどの事態が起きた<sup>6</sup>。同様な現象は、2010年以降にも繰り返された<sup>7</sup>。後述（VI）するように、世界貿易機関（World Trade Organization. 以下「WTO」という。）協定においては、「関税及び貿易に関する一般協定」（General Agreement on Tariffs and Trade. 以下「GATT」という。）11条1項が、輸出入を問わず、一般的に数量制限を禁止しているが、その一方で、食糧等の危機的不足に対応する輸出制限を認めるGATT11条2項a号が存在するため、上記のような食糧に関する輸出制限を導入する際の法的ハードルは低いと一般に認識されている<sup>8</sup>。こうした食糧の輸出制限に対する法的規律を強化すべく、日本を含む食糧純輸入国らが、ドーハラウンド農業交渉に先駆け、また、同交渉において、具体的な提案を行って来ている<sup>9</sup>。しかし、結論を先取りすれば、こうした既存のルールを改正するという立法的解決の実現可能性は極めて低い<sup>10</sup>。

同様に、鉱物資源などについても、ここ数年、資源保有国により輸出規制が数多く導入され、これに対する懸念が資源輸入国や国際機関により頻繁に提起されるようになった<sup>11</sup>。

---

律」（2009）2頁<<http://www.agritrade.org/documents/ExportRestrictions-JapaneseVersion.pdf>>。1970年代前半にも穀物価格が急騰し、多くの国が穀物に関し輸出規制を導入した。しかし、当時の穀物価格急騰の主要因は、1972年のソ連における不作であり、現代的な構造変化を背景とした価格急騰とは異なる性格を持つ。同上、23頁。

<sup>6</sup> 同上、2頁。

<sup>7</sup> Ramesh Sharma, Food Export Restrictions: Review of the 2007-2010 Experiences and Considerations for Disciplining Restrictive Measures, FAO Commodity and Trade Policy Research Working Paper No 32, May 2011, p.8 and Annex 1. 同ワーキングペーパーは、2007～2010年の期間で、105のサンプル国のうち、アルゼンチン、中国、インド、エジプト、パキスタン、ロシア、ベトナム、ウクライナ等33カ国（約31%）が、小麦、米等の農産品に関する1つ又は複数の輸出規制を導入したことを示している。2010年のロシアによる穀物禁輸措置及びウクライナによる穀物輸出規制については、経済産業省通商政策局編・前掲注(4)191及び196頁も参照。

<sup>8</sup> この点に関する立法的解決として、WTO農業協定12条は、GATT11条2項a号に基づき輸出禁止又は制限を新設する場合、「輸入加盟国の食糧安全保障に及ぼす影響に十分な考慮」を払う義務、WTO農業委員会に対する「措置の性質及び期間等の情報」を通報する義務等を課している。しかしながら、同規律は、配慮義務は単に努力目標を定めるに過ぎないし、通報義務もほとんど遵守されていないため、極めて脆弱であるといわざるを得ない。

<sup>9</sup> See e.g., Negotiating Proposal by Japan on WTO Agricultural Negotiations, G/AG/NG/W/91, pp.15-17; Committee on Agriculture – Special Session – Export Restrictions and Taxes – Specific Drafting Input by Japan, JOB(03)/41, 28/02/2003; Committee on Agriculture – Special Session – Proposal on Export Prohibitions and Restrictions – Communication from Japan and Switzerland, JOB(08)/34, 30/04/2008. 但し、後二者は非公開文書である。日本・スイスによる2008年共同提案については、農林水産省「輸出規制に関する新提案について」（2008年5月1日）<<http://www.maff.go.jp/j/press/kokusai/kousyo/pdf/080501-01.pdf>>。

<sup>10</sup> 前注の農産品分野に関する日本・スイス提案や非農産品の輸出許可に関する透明性向上を求める日本ほかの提案等、輸出規制に対するWTO規律の強化に向けた提案を整理し、いずれも途上国から冷淡な反応を受けたことを紹介した上で、こうした抵抗はドーハラウンドを通じて継続される可能性があるとして、以下を参照。Baris Karapinar, Export restrictions and the WTO law: How to reform the 'Regulatory Deficiency', *Journal of World Trade*, 45(6), pp.1149-1150 (2011).

<sup>11</sup> See e.g., Commission of the European Communities, *supra* note 1; Jane Korinek and Jeonghoi Kim, "Export Restriction on Strategic Raw Materials and Their Impact on Trade", OECD Policy Working Papers, no.95 (2010); WTO, World Trade Report 2010: Trade in natural resources, especially pp.116-119; Joelle Latina, Roberta Piermartini and Michele Ruta, "Natural Resources and Non-Cooperative Trade Policy", WTO Staff Working Paper ERSO-2011-06, 06 May 2011. 経済産業省通商政策局編・前掲

WTO において正式に紛争として提起されたものとしては、すでに「中国－原材料の輸出に関する措置（DS394, DS395, DS398）」事件（以下「本件」という。）及び「中国－レアアース等の輸出に関する措置（DS431, DS432, DS433）」事件（以下「中国・レアアース等輸出規制事件」という。）がある。これらすでに WTO の正式な紛争になっているものに加え、以下のように一定の解決を見たものも含め潜在的な紛争は多数に上る。

- ・ 2004 年中国・コークス輸出ライセンス削減紛争<sup>12</sup>
- ・ 2010 年中国・レアアース対日輸出停滞<sup>13</sup>
- ・ ロシア・丸太輸出税<sup>14</sup>
- ・ インドネシア・丸太及び製材、精錬及び加工前銅、並びにニッケルの輸出規制<sup>15</sup>
- ・ 米国によるシェールガスを原料にした液化天然ガスの輸出制限<sup>16</sup>

本件報告書は、関税及び数量制限といった直接的な手段による輸出規制を<sup>17</sup>、WTO 紛争において初めて真正面から取り上げ、輸出規制に関連する多くの法的規律（GATT11 条 1 項、11 条 2 項 a 号、20 条 g 号等）について、WTO 発足後、初めて本格的な法解釈を示した。上記のような背景に照らせば、今後も発生するであろう輸出規制をめぐる紛争に対する貴重な指針を提供するものとして極めて重要な先例である。

以下、本稿では、本件報告書に至る紛争の経緯と判断の概要を紹介した上で（Ⅱ．事案の概要、Ⅲ．パネル報告書、Ⅳ．上級委員会報告書及びⅤ．本件勧告の実施）、WTO 協定

---

注(4)231–257 頁も参照。とりわけ経済産業省「2011 年版『不公正貿易報告書』及び『経済産業省の取組方針』の公表」（平成 23 年 5 月 13 日）が、「本年度はとりわけ○希少資源・再生可能エネルギーに対する国際的な関心の高まりを受けた措置（中略）が増加傾向。」と指摘した上で、『2011 年版不公正貿易報告書』が、新たに、①インドネシア・鉱物資源輸出規制及びローカル・コンテンツ問題、②ロシア・穀物禁輸措置、③ウクライナ・穀物の輸出数量制限を検討したことを紹介する。さらに、「2011 年版不公正貿易報告書を受けた経済産業省の取り組み方針」（同日）は、優先取組案件 14 件の 1 つとして、中国・鉱物資源の輸出制限措置への対応を挙げている。また、2012 年版「不公正貿易報告書を受けた経済産業省の取組方針」（2012 年 6 月 4 日公表）も「食糧や資源・エネルギーに対する輸出制限措置の顕著な増加が観察されるといったことが強く懸念されている。」と表明するとともに、優先取組案件の 1 つ（二国間・多国間協議や WTO の紛争解決手続への付託等を通じて問題解決を図るもの）として、インドネシア・鉱物資源輸出規制及びローカル・コンテンツ問題を、新たに追加した。

<sup>12</sup> 経済産業省通商政策局編『2005 年版不公正貿易報告書』（経済産業調査会、2005）68–69 頁。2004 年 7 月の中国によるライセンス追加発給で一旦は解決したものの、コークスの輸出制限は本件の対象措置に含まれることとなった。

<sup>13</sup> 川島・前掲注(4)39 頁参照。

<sup>14</sup> 経済産業省通商政策局編・前掲注(4)85–86 頁。

<sup>15</sup> 経済産業省通商政策局編・前掲注(4)193 頁。

<sup>16</sup> 「米国の LNG 輸出制限『WTO 軋触濃厚』日本経済新聞 2013 年 4 月 22 日夕刊 3 面。2013 年 5 月 17 日、米国政府はシェールガスを原料とする液化天然ガスの対日輸出を解禁する決定を下した。「シェールガス、日本へ 米、天然ガス輸出解禁」日本経済新聞 2013 年 5 月 18 日夕刊 1 面。

<sup>17</sup> 本件の協議要請は、“China’s restraints on the export from China”という概念の下で、輸出数量制限、輸出税、輸出権、最低輸出価格制度等を対象措置としている。See e.g., China – Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials, Request for Consultations by the United States, WT/DS394/1, 25 June 2009, p.1. 本稿では、輸出数量制限を「輸出制限」と省略する一方で、本件の対象となっている措置全体を「輸出規制」と呼ぶこととする。

及び中国加盟議定書の解釈に関する、本件の先例としての意義を分析し、特に、中国・レアアース等輸出規制事件を素材に、本件で示された法解釈が、同事件において、どのように適用されるのか予測し（VI. 本件の解釈の分析）、かつ、将来の課題を展望する（VII. 今後の課題）。

## II. 事案の概要

### 1. 紛争の経緯

2009年6月、米国及び欧州共同体（EC、上訴段階では欧州連合（EU）<sup>18</sup>）は、中国に対し、同国が、ボーキサイト、コークス、蛍石、マグネシウム、マンガン、シリコンカーバイド、金属シリコン、黄リン、亜鉛の9品目及び同9品目を使用した加工品・半加工品に対して課している各種の輸出規制について、WTO 紛争解決了解4条及びGATT22条1項に基づく協議を要請した（同年8月にはメキシコも協議要請）。

当該協議が不調に終わったため、同年11月4日にパネルの設置が要請され、同年12月21日に本件パネルが設置された。翌年3月29日、以下のメンバーによって、パネルが構成された。

議長：Mr. Elbio Rosselli（ウルグアイ）

Ms. Dell Higgie（ニュージーランド）

Mr. Nugroho Wisnumurti（スリランカ）

審理の結果、2011年7月5日、パネル報告書（WT/DS394, 395, 398/R）が加盟国に送付された。これに対し、中国は本件報告書の内容を不服として、2011年8月31日、上級委員会に対し上訴した。

本件上級委員会部会は、以下のメンバーによって構成され、2012年1月30日にパネル報告書の大半の結論を支持する報告書（WT/DS394, 395, 398/AB/R）を加盟国に対し送付した。

議長：Mr. Ricardo Ramírez-Hernández（メキシコ）

Ms. Jennifer A. Hillman（米国）

Mr. Shotaro Oshima（日本）

### 2. 対象措置と申立内容

本件では、上記の9品目に対して、米国、EC及びメキシコは、中国が課している一連の措置及びこれらの措置の運用について、後掲表1のように申立てを行った（paras.2.1-3.4）

---

<sup>18</sup> See *China – Measures related to the Exportation of Various Raw Materials*, Reports of the Appellate Body, WT/DS394, 395, 398/AB/R, 30 January 2012, fn1.

19. これに対し、中国は後掲表 2 のように、反論を行った (para.3.5)。

#### (1) 輸出税

GATT 上、撤廃や上限を約束するのは通常、輸入税のみであり、輸出税に関する規律は、手数料等を実費に限定する 8 条を除き、存在しない。他方、中国 WTO 加盟議定書 (以下「加盟議定書」という。) <sup>20</sup>11 条 3 項は、同附属書 6 に記載され、又は GATT8 条に適合する場合を除き、輸出品に適用される税及び課徴金をすべて廃止するよう義務付ける。

本件の対象である後掲表 1 に掲載した 9 種の原材料のうち、シリコン・カバイド以外の 8 種の原材料には、2009 年当時、10~70%の輸出税が賦課された。そのうち黄リンについては加盟議定書附属書 6 に 20%を上限とする旨記載されるどころ、輸出税 70%が賦課された (但し、2010 年以降の輸出税率表では 20%)。それ以外の 7 種は附属書 6 に記載がない。以上から、米国は加盟議定書 11 条 3 項違反を主張した。

他方、中国は加盟議定書 11 条 3 項違反それ自体については争う姿勢を示さず、コークス、蛍石、マグネシウム (同スクラップを含む)、マンガン (同スクラップを含む) 及び亜鉛スクラップに限定して、同違反が GATT20 条 b 号 (蛍石以外の 4 種) 又は g 号 (蛍石) によって正当化されると抗弁した (para.3.5 (a)) <sup>21</sup>。その際、中国は GATT 以外の規定違反も GATT20 条によって正当化される余地があることを示した WTO 先例を援用している<sup>22</sup>。これに対し、米国は、それが文言の異なる加盟議定書 5 条 1 項 (貿易権) に関する解釈に過ぎず、同 11 条 3 項違反に関し、GATT20 条例外は援用できないと反論した<sup>23</sup>。

---

<sup>19</sup> 米国及びメキシコと EC の間では、申立の対象措置と内容に若干のズレがある。表 1 及び以下の説明は、米国及びメキシコの主張に基づいて整理した。

<sup>20</sup> Protocol on the Accession of the People's Republic of China, WT/L/432, 23 November 2001.

<sup>21</sup> これに対し、2011 年現在、ボーキサイトに対する輸出税は撤廃され、黄リンに対する輸出税率は附属書 6 の上限である 20%に設定されている。国务院関税規則委員会《2011 年関税实施方案》税委会〔2010〕26 号 (2010 年 12 月 2 日公布) 附表六出口商品税率表 (以下「2011 年輸出税率表」という。) 参照。

<sup>22</sup> *China – Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Products*, Report of the Appellate Body, WT/DS363/AB/R, adopted 19 January 2010. 本件に関する解説として、川島富士雄「中国の出版物等の貿易権及び流通サービスに関する措置事件 WTO パネル及び上級委員会報告」RIETI Policy Discussion Paper Series 11-P-0013 (経済産業研究所、2011) 参照。

<sup>23</sup> この点、Qin 教授は、輸出税については文言上の根拠がなく、GATT20 条の例外が援用可能と解釈するのは困難だろうと予想する。Julia Ya Qin, *The Challenge of Interpreting 'WTO-PLUS' Provisions*, *Journal of World Trade*, 44(1), p.158 (2010). 川島・前掲注(22)は、これに同意する。

表1 中国・原材料輸出規制事件における対象措置及び申立内容

種類	輸出税	輸出割当・禁止等	許可（条件賦課）	最低輸出価格制度
コークス	40%/P11.3	割当/G11.1※ 運用/G10.3a	G11.1、P1.2等	制度/G11.1 未公表/G10.1
ボーキサイト	10-15%/同上 (但し、2010年一部撤 廃)	割当/G11.1※ 運用/G10.3a 入札/G8.1a, P11.3	G11.1、P1.2等	同上
蛍石	15%/同上	割当/G11.1※ 運用/G10.3a 入札/G8.1a, P11.3 (但し、10年撤廃)	G11.1、P1.2等	同上
マグネシウム	10%/同上	—	—	同上
マンガン	15-20%/同上	—	G11.1、P1.2等	—
シリコン・カバイド	—	割当/G11.1※ 運用/G10.3a 入札/G8.1a, P11.3	G11.1、P1.2等	制度/G11.1 未公表/G10.1
金属シリコン	15%/P11.3	—	—	—
黄リン	70%/同上 (A6=20%) (但し、09.7~20%)	—	—	制度/G11.1 未公表/G10.1 運用/G10.3a
亜鉛	10%/P11.3	禁止/G11.1	G11.1、P1.2等	制度/G11.1 未公表/G10.1

※コークス、ボーキサイト、蛍石、シリコン・カバイドの輸出割当の

申請条件に関する議定書 1.2 条及び 5.1 条違反は省略

略語：G=GATT、P=中国加盟議定書、A6=中国加盟議定書附属書 6

表2 中国・原材料輸出規制事件における中国の反論(パネル報告, p.79 の表を大幅修正)

種類	輸出税	輸出割当・禁止等	許可	最低輸出価格制度
コークス	G20(b)	G20(b)	反論なし	反論なし
ボーキサイト	反論なし(10年撤廃)	(一部について) G11.2(a), 20(g)	反論なし	反論なし
蛍石	G20(g)	反論なし (10年撤廃)	反論なし	反論なし
マグネシウム	G20(b)	—	—	反論なし
マンガン	G20(b)	—	反論なし	—
シリコン・カバイド	—	G20(b)	反論なし	反論なし
金属シリコン	反論なし	—	—	—
黄リン	反論なし(09.7~、20%)	—	—	反論なし
亜鉛	G20(b)	反論なし	反論なし	反論なし

※輸出割当・禁止等欄は、資格条件、運用、入札料に関する反論を省略

略語：G=GATT

## (2) 輸出割当及び輸出禁止

### ①輸出割当及び輸出禁止

申立国側は、コークス、ボーキサイト、蛍石及びシリコン・カバイドに関する輸出割当並びに亜鉛に関する輸出禁止(表3参照)は<sup>24</sup>、GATT11条1項、加盟議定書1.2条及び作業部会報告162及び165段落に違反すると主張した(前掲表1)。中国は、これらが11条1項違反であることを争わなかったが、ボーキサイト(一部)に関する輸出割当が、GATT11条2項a号又は20条g号によって、また、コークス及びシリコン・カバイドに関する輸出割当が、20条b号によって、それぞれ正当化されると抗弁した(para.3.5(a) and (b))。

表3 DS394等の対象製品の輸出割当量

Raw Material	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Bauxite				970,000	950,000	940,000
Coke	7,208,500 (CHN-289)	12,866,000 (CHN-289)	14,000,000	14,000,000	13,679,500 (CHN-289)	13,677,200 (CHN-289)
Fluorspar	850,000	750,000	750,000	710,000	685,000	550,000
Silicon carbide	230,000	230,000	230,000	223,000	218,000	216,000
Zinc	600,000	588,000	520,000	not announced	not announced	not announced

(出典) 米国のパネルによる第一次質問に対する回答より抜粋<sup>25</sup>

<sup>24</sup> このうち蛍石の輸出許可及び輸出割当は2010年に廃止された。

<sup>25</sup> *China – Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials* (DS394 / DS395 / DS398),

## ②輸出割当の申請条件

コークスの輸出割当の申請に関する最低輸出量（minimum export performance）要件及び最低資本要件は、加盟議定書 1.2 条及び 5.1 条、作業部会報告 83 及び 84 段落に違反する。

## ③輸出実績要件・資本輸出要件

ボーキサイト、蛍石及びシリコン・カバイドの輸出割当に関する輸出実績要件（prior export performance）と最低輸出資本（minimum export capital requirements）要件は、加盟議定書 1.2 条及び 5.1 条、作業部会報告 83 及び 84 段落に違反する。

## ④輸出割当の運用

ボーキサイト、コークス、蛍石及びシリコン・カバイドの輸出割当の申請者の要件審査への中国五鉱化工進出口商会（CCCCMC）の関与は、不公平かつ不合理な方法での制度運用であり、GATT10 条 3 項(a)に違反する。

## ⑤輸出割当入札料

ボーキサイト、蛍石及びシリコン・カバイドに関する輸出割当入札料（bid wining fee）は、GATT8 条 1 項 a 号及び加盟議定書 11.3 条に違反する。

## (3) 輸出許可

ボーキサイト、コークス、蛍石、マンガン、シリコン・カバイド及び亜鉛の輸出に関し、中国商務部に輸出品の数量、価格、品質等に関する条件を賦課することを授權していることは、GATT11 条 1 項、加盟議定書 1.2 条、作業部会報告 162 及び 165 段落に違反する。

## (4) 最低輸出価格制度

### ①最低輸出価格制度

ボーキサイト、コークス、蛍石、マグネシウム、シリコン・カバイド、黄リン、亜鉛に関する最低輸出価格の付加は、GATT11 条 1 項に違反する。

### ②最低価格制度の運用

CCCCMC による黄リン輸出に関する価格認証手続（Price Verification and Chop procedure）は、不公平かつ不合理な方法での制度運用であり、GATT10 条 3 項 a 号に違反する。

### ③最低価格制度の公表

CCCCMC による輸出価格の調整に関する規則等の公表懈怠は、GATT10 条 1 項に違反する。

## III. パネル報告書（下線部は筆者が重要と考える規定及び判示）

表4 中国・原材料輸出規制事件におけるパネル判断(中国ほぼ全面敗訴)(paras.8.1-8.22)

種類	輸出税	輸出割当・禁止等	許可(条件賦課)	最低輸出価格制度
コークス	40%/P11.3 違反	割当/G11.1 違反 運用/違反なし	G11.1 違反	制度/G11.1 違反 未公表/G10.1 違反
ボーキサイト	10-15%/同上 (但し、2010年撤廃)	割当/G11.1 違反 運用/違反なし 入札/違反なし	G11.1 違反	同上
蛍石	15%/同上	同上 (但し、10年撤廃)	G11.1 違反	同上
マグネシウム	10%/同上	—	—	同上
マンガン	15-20%/同上	—	G11.1 違反	—
シリコン・カバイド	—	割当/G11.1 違反 運用/違反なし 入札/違反なし	G11.1 違反	制度/G11.1 違反 未公表/G10.1 違反
金属シリコン	15%/P11.3 違反	—	—	—
黄リン	70%/パネル設置前に 20%、認定なし	—	—	制度/G11.1 違反 未公表/G10.1 違反 運用/G10.3a 違反
亜鉛	10%/P11.3 違反	禁止/G11.1 違反	G11.1 違反	制度/G11.1 違反 未公表/TOR外

略語：TOR=付託事項 その他は前掲表1に同じ

#### A. 主な先決的事項 (paras.7.1-7.33)

- ・パネルは、付託事項に記載された2009年の措置についてのみ判断し、その後の改正などについては判断しない。
- ・パネルは、付託事項外の2010年の措置について判断は行わないが、新たな措置が既に失効した措置と同様の性質を有し、効果の継続や将来の適用が見込まれる場合には、新たな措置によってWTOとの非整合性が存在するかについて判断を行う。
- ・本件のように輸出税や輸出割当が年度ごとに行われる措置であっても、パネルは、パネル設立時において有効であった、一連の措置を構成する関連する立法や施行規則などについて勧告を行う。

#### B. 輸出税

##### (1) 加盟議定書11.3条違反

関税法と輸出入税規則に基づき作成される年次の関税実施計画によるボーキサイト (paras.7.72-7.77)、コークス (paras.7.78-7.81)、蛍石 (paras.7.82-7.84)、マグネシウ

ム (paras.7.86-7.89)、マンガン (paras.7.90-7.93)、亜鉛 (paras.7.99-7.101) に対する一連の措置は、加盟議定書 11.3 条 (以下の【参考条文】参照) に違反する。

【参考条文】中国 WTO 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、中国内のすべての企業が中国の関税地域全体において、すべての物品についての貿易権を有するようにする。(後略)

2. (略)

#### 第 11 条 輸出入品に課される税および課徴金

1. ～2. (略)

3. 中国は、この議定書の附属書 6 に特定して記載されているか、又は「1994 年のガット」第 8 条の規定に適合して課税される場合を除き、輸出品に課税される税および課徴金をすべて廃止する。

4. (略)

#### (2) 加盟議定書に基づく請求に対する GATT20 条の援用可能性 (paras.7.107-7.160)

中国は、加盟議定書 11.3 条の違反が認定された、亜鉛、コークス、マグネシウム、マンガンメタル、蛍石に対する一時的な輸出税について、GATT20 条 b 号及び g 号による正当化を主張した。中国が加盟議定書上の義務違反について GATT20 条を援用可能か否かは、問題となる加盟議定書の条文を検討する必要がある。

「中国一出版物等の貿易権及び流通サービスに関する措置」事件上級委員会は、加盟議定書と GATT との体系的な関係を議論することなく、加盟議定書 5.1 条 (上記【参考条文】参照) 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、加盟後 3 年以内に、中国内のすべての企業が中国の関税地域全体において、すべての物品についての貿易権を有するようにする。」という文言と文脈、そして加盟議定書の全体的な構造を重視して解釈を行った。その際、特に『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」という表現を根拠に、加盟議定書の規定内容に GATT20 条の編入がなされているとして、加盟議定書 5.1 条違反に対する GATT20 条の援用が肯定された (paras.7.117-7.119)。

本件で問題とされる加盟議定書 11.3 条は、全く異なる文言が用いられており、改めて 20 条の援用が認められるか否かを決定する必要がある。

加盟議定書 11.3 条には、GATT20 条及びその他の GATT の規定について明示的な言及がない。また同条には、上級委員会が、GATT20 条の援用が可能であるとの根拠とした『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、・・・」

(同議定書 5.1 条) に相当する表現は存在しない。 また加盟議定書 11.3 条は、附属書 6、又は GATT8 条に規定される場合を除いて、一般的に輸出税を禁じており、中国に対して、輸出税を課することができる一般的な例外を見いだすことはできない。その他、文脈及び他の WTO 協定に照らしても、この結論は変らない。結論として、加盟議定書 11.3 条の文言と文脈は、同条の違反について 20 条の援用可能性を排除していると判断する。

### C. 輸出割当

#### (1) GATT11 条 1 項

ボーキサイト、コークス、蛍石、シリコン・カバイド及び亜鉛に関する一連の措置は、集散的に機能し (the series of measures operating in concert)、輸出を制限又は禁止しており、GATT11 条 1 項に違反する (para.7.224)。

#### 【参考条文】

GATT 第 11 条 数量制限の一般的廃止

1. 締約国は、他の締約国の領域の製品の輸入について、又は他の締約国の領域に仕向けられる製品の輸出若しくは輸出のための販売について、割当によると、輸入又は輸出の許可によると、その他の措置によるとを問わず、関税その他の課徴金以外のいかなる禁止又は制限も新設し、又は維持してはならない。

2. 前項の規定は、次のものには適用しない。

(a) 輸出の禁止又は制限で、食糧その他輸出締約国にとって不可欠の製品の危機的な不足を防止し、又は緩和するために一時的に課するもの

(b)～(c) (略)

#### (2) GATT11 条 2 項 a 号

中国は、一部のボーキサイト (refractory-grade bauxite) の輸出割当が、GATT11 条 2 項 a 号に基づき正当化されると抗弁した。同号は、「食糧その他輸出締約国にとって不可欠の製品の危機的な不足を防止し、又は緩和するために一時的に課する」輸出の禁止又は制限を、11 条 1 項の禁止の例外として認めている。

##### ① 「一時的に課する」

#### (当事国の主張)

中国は、「一時的に」の意味するところについて、その期間は、不可欠の製品の危機的な不足を防止し、又は緩和との関係でケース・バイ・ケースに決定されるべきであり、定期的な審査を前提として、措置の適用期間の延長も認められるべきであると主張した。

#### (パネル)

「一時的に」の通常の意味は、「当面」や「限定された期間」を意味するものであり、「食

糧その他輸出締約国にとって不可欠の製品の危機的な不足」に対応するため、限定された期間（a limited timeframe）において、予め固定された期間に（a fixed time-limit）適用される措置が 11 条 2 項 a 号によって正当化される（para.7.255）。同号が、限られた状況下における、限られた期間の措置の適用を許すとの解釈は、20 条 g 号で可能となる保護とも調和的である。そう解釈しないと、有限天然資源の問題に対処するため、11 条 2 項 a 号又は 20 条 g 号を区別することなく、そのいずれかに依拠することを加盟国に許すことになってしまう。20 条 g 号は、柱書の追加的な保護を組み込んでいるが、11 条 2 項 a 号には同様の制約が存在しない。そうした規定の違いによって、11 条 2 項 a 号で適用される制限が、限定された期間のものでなければならず、無限であってはならないとの本パネルの解釈が支持される（paras.7.257-7.258）。

## ② 「不可欠の製品」

### （当事国の主張）

中国は、11 条 2 項 a 号は、輸出国に何が「不可欠の製品」であるか決定することを認めている。「不可欠の製品」には鉱物資源、金属、その他の基本商品及び初期加工済み製品が含まれる。食糧とその他不可欠の製品は区別されており、商品が不可欠であるために食糧安全保障への貢献は必要ではない。不可欠性は、当該商品の輸出国の GDP への貢献等の数量的な貢献に照らして評価できる等と主張した（paras.7.261-7.276）。他方、申立国らは、中国の主張する「不可欠の製品」は広すぎ、そうした広い定義では、GATT の他の条文、例えば 20 条 i 号が無意味になってしまう、食糧の追加は、商品の重要度を伝えるという意味で重要である等と反論した（paras.7.267-7.271）。

### （パネル）

11 条 2 項 a 号の「不可欠」は、「何かのエッセンスの部分を構成する（constituting, or forming part of, the essence of anything）」、「絶対的に必要、不可欠に必要（absolutely necessary, indispensably requisite）」を意味する。よって、産品が特定の加盟国にとって、「重要（important）」、「必要（necessary）」、「不可欠（indispensable）」であるときに、11 条 2 項 a 号の適用範囲に入る。パネルは、同号の文言が、加盟国にとって産品が不可欠であるかどうかを、当該加盟国が自ら決定できることを意味しているとは考えない。そうであるなら、GATT21 条 b 号のように「必要と考える措置（any action which it considers necessary）を取ることを妨げられない」（強調は原文）と起草されたはずである。パネルの見解では、産品がその加盟国にとって不可欠かどうかの決定では、当該加盟国が、制限又は禁止を適用する時に直面している特定の状況が考慮されなくてはならない。同号の文言からは、産品の不可欠性が、中国が示唆するように、加盟国の国民総生産（GDP）、雇用、福祉又はその他の変数に対する産品の重要性の観点から測定すべきかどうか明らかではない。同文言からは、重要産品又は産業の投入財である産品を排除するかどうかも明らかで

はない。不可欠な製品には、重要製品又は産業の投入財である製品も含みうる (paras.7.275-7.282)。

### ③危機的な不足の予防又は緩和

#### (当事国の主張)

中国は、11条2項a号が、危機的な不足の発生を回避し、又は予防するための措置、及び発生した後、そのマイナスの結果を緩和するための措置の双方を含む。「危機的な不足」とは、「決定的に重要な、若しくは危機という程度の、又は同じ程度の不確実性若しくは危険性を引き起こす量の不足」のことを指す。不足に直面しての加盟国のリスク許容度は、「危機的な不足」の有無を測るに当たっての1つの関連基準となる。加盟国は同じ水準のリスクに対し、異なる対応をし得る。11条2項a号は、加盟国に対し、自らに適切な保護水準やリスク許容度を決定するための評価の幅を与えており、SPS協定のように機能する等と主張した (paras.7.283-7.288)。

他方、申立国らは、「危機的な不足」とは、「危機を構成する、又は決定的に重要な量の不足」を意味する。よって、単なる相対的な不足の水準を超えるものでなければならず、供給上の制約や資源の枯渇可能性は決定的不足を立証するのに十分ではない等と主張した。EUは、「危機的な不足」は、11条2項a号の全体の、とくに「一時的に適用」の文脈で解釈されなければならない。換言すれば、ここでの不足は一時的、つまり期間において限定されていなければならない。つまり、危機的な不足が停止し、入手可能性が通常の状態に戻る時点がなければならない。例えば、干魃若しくは山火事による穀物収穫の激減又は鉱山事故が、危機的な不足に陥ると考えられる具体例である。中国の解釈を採用すると、国内生産制限又は国内消費制限がなくても、有限天然資源の輸出制限が正当化されることとなり、20条g号が無意味になってしまうが、これは条約解釈の一般原則に反する、と主張した (paras.7.289-7.293)。

#### (パネル)

11条2項a号が、危機的な不足の発生を防止し、又は緩和、つまり、その悪影響を緩和するための輸出制限・禁止の双方を含み、「不足」とは量の不足であり、「危機的」とは「決定的に重要な (of decisive importance)」又は「危機の水準に達する (rising to the level of a “crisis” or catastrophe)」という意味である。「一時的」の文言を文脈として、「危機的不足」を解釈すべきとの申立国等の主張が説得的である。EUの主張のように、危機的不足が停止する時点がなければ、「一時的に」防止し、又は緩和する措置はとれない。有限天然資源の有限埋蔵量に対応する措置は、同資源が完全に枯渇するまで継続される。中国の解釈を採用すると、11条2項a号と20条g号が重複してしまい、これは妥当ではない。中国のポーキサイトの長期的な輸出制限が11条2項a号によって正当化されると解釈しては、20条g号は無意味化しないまでも、大きく損なわれる。両規定は機能が異なり、両者を一体

化する中国の解釈は、加盟国間の権利及び義務を損なうものである。危機的な不足とは、無限定な、又は永続的ではない、一時的な輸出制限によって防止又は緩和され得る状況を指す (paras.7.294-7.306)。

④上記一般論 (①～③) の中国によるボーキサイト輸出割当への当てはめ (パネル) (不可欠性)

中国が提出した証拠、特に鉄鋼製品及びその他重要製品の生産に使用される中間財としての重要性等に基づけば、ボーキサイト (一部) は、現時点で中国にとって「不可欠」である。中国は、世界においてトップの鉄鋼生産国であり、第2の生産国の3倍以上の生産量、世界全体の3分の1の生産量を誇る。鉄鋼産業は問題のボーキササイトの70%を消費している。鉄鋼製品自身が中国の産業及び発展を牽引する二大基幹産業である製造業及び建設業にとって重要な製品である。さらに、中国の鉄鋼産業は重要な雇用創出産業である (para.7.340)。

(「一次的に適用」、「危機的な不足」及び11条2項a号に関する結論)

中国は、問題のボーキササイトの供給は、埋蔵量、国内及び海外での入手可能性の欠如などにより影響されると主張する。中国の問題のボーキササイトの埋蔵量が残り16年分であるとの予測は、中国が本件措置を埋蔵量が枯渇するまで維持する意図があることを示唆する。既に少なくとも10年も、いつ撤廃するかも示されず、かつ埋蔵量が枯渇するまで維持することが示されつつ、導入されている、一部のボーキササイトの輸出制限は、定義上、11条2項b号の意味における、危機的な不足に対応するために「一時的に適用されるもの」とは考えることができない。また、一部のボーキササイトが危機的に不足しているとの主張に同意できない。仮に残りの埋蔵量が16年分であるとの中国の主張を認めたとしても、これは危機的という水準に達する決定的に重要な状況を立証していない。永続的に維持される予定の措置は、11条2項a号の「危機的な不足」とは別の何かに対応するものであるように思われる。結論として、中国は同号に基づいて輸出割当を正当化することはできない (paras.7.346-7.355)。

(3)GATT20条g号による正当化 (paras.7.356-7.470)

中国は、一部のボーキササイトに関する輸出割当及び蛍石に関する輸出税は、GATT20条g号に基づいて正当化される。両資源は、有限天然資源であり、稀少で、代替可能性が低い。そのため、これらの資源が管理・保護されなくてはならない。いかなるものも天然資源に対する主権に介入してはならない、と主張した。また、中国は、途上国がその資源を自国の開発 (原材料の加工を含む。) のために最適利用する必要性を引用した。他方、申立国らは、中国の輸出規制の目的も運用も GATT20条g号の正当化の利益を受けないと反論した (para.7.356)。

### ①「保存に関する」

#### (当事国の主張)

中国は、GATT20 条 g 号は、WTO 加盟国の「自らの天然資源に対する主権」を認めるよう解釈されなければならない。自国の輸出規制は、ボーキサイト及び蛍石の限られた供給を管理する措置の一部であり、「保存に関する」と考えられる、と主張した (paras.7.363-7.364)。

申立国らは、「天然資源に対する主権」原則は本件の争点ではない。20 条 g 号における争点は、加盟国が同号の要件を満たすかどうかである。中国は、「保存」文言の中に、天然資源に対する主権を、加盟国の社会経済開発のために行使するという考えを取り込もうと試みているが、これは 20 条 g 号を川下加工産業の成長の機会を創り出す要望に基づいた例外に造りかえるものである。川下産業の利益が GATT の輸出制限禁止の例外の根拠を構成する範囲においては、20 条 i 号が援用可能だが、中国は同号を援用していない (paras.7.365-7.368)。

#### (パネル)

##### (一般論)

米国・エビ事件上級委員会は、「保存に関する」の関係を「目的と手段の密接かつ真正の関係」と描写し、措置の一般的構造及びデザインと政策目的との間の関係を審査することを求めた (paras.7.370)。

GATT20 条 g 号の解釈においては、ウィーン条約法条約 31 条 3 項(c)が規定するように、「当事国間の関係において適用される国際法の関連規則」、つまりは WTO 加盟国に適用される一般国際法の原則を考慮に入れなければならない。その考慮に入れられなければならない国際法の原則には、「天然資源に対する国家主権」原則が含まれる。GATT20 条 g 号は、これまで「天然資源に対する国家主権」を尊重するよう解釈されてきた。WTO 協定のような国際協定を締結する能力も、主権行使の典型例である。自国の天然資源に対する国家主権を行使しつつ、中国が尊重すると約束した GATT20 条 g 号の要件を尊重することは、中国がその社会経済開発を追求する上で効率的な方法の 1 つである (paras.7.377-7.383)。

20 条 g 号の直近の文脈として、輸出制限が国内産業への保護を増加しないことを求める 20 条 i 号を参照する。20 条 g 号は 20 条 i 号に反するように解釈することはできない。つまり、20 条 i 号が直接禁止することを間接的に行うことを認めるよう解釈することできない。別の言い方をすれば、国内産業の保護を増大するように運用されるのであれば、経済発展を助けるために採用されている輸出制限について許し得るために、20 条 g 号に依拠することはできない (paras.7.384-7.386)。

##### (上記一般論の本件事案への当てはめ)

問題の輸出規制が「保存に関する」か決定するためには、措置の文言、デザイン及び構

造並びに文脈を検討する必要がある。第 1 に、措置それ自体は保存の目的に触れていない。さらに、中国が問題の輸出規制が包括的な保存政策の一部として導入されていることの証拠として提出した政策文書及び法令のどこにも蛍石とボーキサイトの保存に関する措置や政策を見つけることができない (paras.7.418-7.426)。第 2 に、中国は、資源に対する外国需要を削減することが、生産制限、ひいては採掘制限をもたらすとして、輸出制限が資源保存に貢献すると主張するが、輸出制限より生産制限の方が資源保存政策により沿ったものである (paras.7.427-7.428)。輸出が伸びていない一方で国内消費は実質的に増加している。この証拠は、中国が蛍石及び一部のボーキサイトについて包括的な保存政策を導入しているとの主張を支持しない (para.7.429)。輸出制限は、川下セクターからの需要を増加するため、長期的にむしろ保存に悪影響をもたらすおそれがあることが懸念される。有限天然資源の輸出制限は、その国内価格を下げることで、実質的に補助金として機能する (para.7.430)。輸出税と輸出割当が保存とどのような関係に立っているのか明らかでない。中国は輸出税が資源寿命を延ばす効果が有するとの主張を行っていない (paras.7.431-7.433)。外国消費者のコストを上げ、国内ユーザーのコストを下げる措置は保存の目的と調和することは困難である。よって、中国は、ボーキサイトに関する輸出割当と蛍石に関する輸出税が「有限天然資源の保存に関する」措置であることを立証する責任を果たしていない (paras.7.434-7.435)。

## ②国内生産制限と「関連して実施」

### (当事国の主張)

中国は、先例によれば、国内生産制限と「関連して実施」の文言は、一定の「公平性 (even-handedness)」を意味するが、それは国内事業者と外国事業者に対し同一の待遇を要求することを意味しない。20 条 g 号は、資源賦存国に、その資源開発から資源使用国の経済開発も同様に、又は同一に利益を享受することを確保するよう義務づけるものではないと主張した (paras.7.388-7.389)。これに対し、EC は原材料の国内ユーザーと外国ユーザーが同一の待遇を受けることまで意味しないが、20 条 j 号における公正アクセス原則が 20 条 g 号の「公平性」の解釈において重要な文脈を提供していると主張し (para.7.390)、米国とメキシコは、米国・ガソリン事件上級委員会は、外国利益だけが悪影響を受け、国内利益が悪影響を被らない場合には「公平性」の要件を満たさないと述べている。輸出規制が海外に所在する使用者だけに影響する一方で、国内規制や内国税は国内と海外の両方に適用されており、輸出規制は海外消費に追加の負担をもたらすので、公平性要件を満たさないと、主張した (paras.7.391-7.392, 7.414 and 7.460)。

### (パネル)

#### (一般論)

カナダ・未加工サケ及びニシン水揚げ禁止事件パネルは、「(輸出制限等は) それが生産

制限を効果的にすることを主な目的としているときにのみ、生産制限と『関連して実施』していると考えられる」と判示した。米国・ガソリン基準事件は、『関連して実施』していると考えられるためには、輸入品だけでなく、国産品にも制限が課されていなければならない」と判示した。よって、国内生産又は消費制限は、問題の輸出制限とともに適用されるだけでなく、輸出制限の目的は国内制限の実効性を確保するものでなければならない (paras.7.395-7.397)。また、「関連して実施」は、国内制限と輸出制限が「同時に (at the same time)」実施されることを求める (para.7.389)。

まとめれば、20条g号は、貿易措置が並行した国内制限とともに実施されており、かつ天然資源の保存のために運用されている並行した国内制限を実効あらしめることを主な目的としている場合に、GATTに不適合な貿易措置を正当化する。反対に、目的又は効果が、保存の名の下に、国内生産者を外国との競争から隔離することにあるGATT不適合な措置について、20条g号は援用できない (para.7.408)。

(上記一般論の本件事案への当てはめ)

「保存に関する」性を満たしているとの立証がないと認定したが、さらに国内生産制限と「関連して実施」を満たすかどうか検討する (para.7.435)。2009年までに導入されていた措置は、ことを確認した上で2009年までに導入されていた8つの措置のうち、6つは問題の蛍石及び一部のボーキサイトに言及すらく、残りの2つの措置である環境税及び補償料も価格又は売上高の1~2%程度で採掘又は生産を制限する効果を持たない (paras.7.437-7.447)。2010年まで審査を広げたとしても、同年に導入された採掘上限は、実際の生産量を超えるものであり、生産又は採掘制限の効果を持たない (paras.7.451-7.456)。中国が年々上限を引下げていくとしている、2010年に導入された措置により、実際に国内供給は制限されておらず、将来、国内生産が制限されるにすぎない。2010年措置が、将来、中国の措置の20条g号正当化を許す可能性があるが、現時点では、中国は、国内生産制限と「関連して実施」の要件を満たしていない (paras.7.457-7.458)。

申立国らは、仮に国内生産制限に生産制限効果があるとしても、輸出制限は輸出だけに影響を与え、国内生産制限は輸出と国内消費の双方に影響を与えるので、輸出との関係での公平性 (even-handedness) 要件を満たさないと主張している。中国は、国内生産制限と一緒になされる輸出制限は国内消費と外国双方に負担を与えると主張している。生産制限枠が100で輸出制限枠が40だとすると、国内消費枠は60となる。しかし、生産制限が国内消費を制限するかどうか理解するためには、国内需要と国内で入手可能な量を比較しなければならない。つまり、生産制限が国内消費も制限する効果を持つには、国内需要が国内で入手可能な量を上回る必要があるが、中国の生産上限システムが、そのような状態を常に確保しているとの情報はない。よって、生産制限の単なる存在により、自動的に国内制限と輸出制限の公平性を満たすわけではない。類似又は並行した制限が国内ユーザーにまったく課されておらず、すべての制約が外国消費者にのみ課されている場合に、輸出制

限を公平と考えることは難しい（斜体字は原文）。公平性の要件を満たすためには、国内ユーザーへの効果と外国ユーザーへの効果が何らかの形でバランスがとれていなければならない（paras.7.460-7.464）。

結論として、20条g号の正当化は認められない（para.7.467）。

（後略）<sup>26</sup>

#### IV. 上級委員会報告書

表5 中国・原材料輸出規制事件における上級委判断

種類	輸出税	輸出割当・禁止等	許可（条件賦課）	最低輸出価格制度
コークス	40%/ <u>P11.3 違反</u>	割当/ <u>G11.1 違反</u> <u>運用/違反なし</u>	<u>G11.1 違反</u>	<u>制度/G11.1 違反</u> <u>未公表/G10.1 違反</u>
ボーキサイト	10-15%/ <u>同上</u> (但し、2010年撤廃)	割当/ <u>G11.1 違反</u> <u>運用/違反なし</u> <u>入札/違反なし</u>	<u>G11.1 違反</u>	<u>同上</u>
蛍石	15%/ <u>同上</u>	同上 (但し、10年撤廃)	<u>G11.1 違反</u>	<u>同上</u>
マグネシウム	10%/ <u>同上</u>	—	—	<u>同上</u>
マンガン	15-20%/ <u>同上</u>	—	<u>G11.1 違反</u>	—
シリコン・カバイド	—	割当/ <u>G11.1 違反</u> <u>運用/違反なし</u> <u>入札/違反なし</u>	<u>G11.1 違反</u>	<u>制度/G11.1 違反</u> <u>未公表/G10.1 違反</u>
金属シリコン	15%/ <u>P11.3 違反</u>	—	—	—
黄リン	70%/ <u>パネル設置前に</u> 20%、 <u>認定なし</u>	—	—	<u>制度/G11.1 違反</u> <u>未公表/G10.1 違反</u> <u>運用/G10.3a 違反</u>
亜鉛	10%/ <u>P11.3 違反</u>	禁止/ <u>G11.1 違反</u>	<u>G11.1 違反</u>	<u>制度/G11.1 違反</u> 未公表/ <u>TOR 外</u>

略語：前掲表4に同じ

注：下線部は支持、囲みはパネル報告段階でも違反なし認定又は認定なしで、上訴なく維持された部分、囲み+斜体はパネルの付託事項外のため認定を取消し

<sup>26</sup> パネル報告の残余の部分の紹介として、西元宏治「中国—原材料輸出規制に関する措置 (WT/DS394, 395, 398/R) (WT/DS394, 395, 398/AB/R)」『WTO パネル・上級委員会報告書に関する調査研究報告書 (2011年度版)』16-22 頁<[http://www.meti.go.jp/policy/trade\\_policy/wto/ds/panel/panelreport.files/11-5.pdf](http://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/wto/ds/panel/panelreport.files/11-5.pdf)>。

パネル報告に対し、中国及び三申立国のいずれもが上訴した。上訴で争点となったのは、次の各点である。

- ① パネルの付託事項
- ② 加盟議定書 11.3 条違反に関する GATT20 条援用可能性
- ③ 11 条 2 項 a 号の「危機的な不足を防止・・・するために一時的に課する」の解釈
- ④ 20 条 g 号の「国内生産制限・・・に関連して」の解釈

#### 1. パネルの付託事項

(中国の上訴内容)

パネル設置要請において、対象協定の関連規定が明記されていないものが多数あるため、付託事項外である。

(上級委員会の判断)

中国の上訴内容に同意し、付託事項外と認定する。パネルの関連認定取消(前掲表 5 参照)。

#### 2. 加盟議定書 11.3 条違反に関する GATT20 条援用可能性

中国が主張する付属書 6 の脚注や加盟議定書 11.3 条での GATT8 条への言及はいずれも加盟議定書 11.3 条違反に関する GATT20 条援用可能性を導くものではない。加盟議定書 11.3 条の文言は、GATT8 条に明示的に言及しながら、同 20 条等の他の GATT 規定へ言及していない。さらに、加盟議定書 11.3 条には、中国・出版物等の貿易権事件で解釈の対象となった同 5.1 条に見られる『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、・・・』のような文言は存在しない。このことは、中国が加盟議定書 11.3 条の輸出税廃止義務違反を正当化するため、GATT20 条を援用することは認められないことを意味する。加盟議定書 11.3 条の文脈を検討しても、上記の解釈は支持される (paras.278-307)。

#### 3. 11 条 2 項 a 号の「危機的な不足を防止・・・するために一時的に課する」の解釈

##### (1) 中国の主な上訴内容

- ① パネルが「一時的」の解釈に関し、長期的な輸出制限を排除したことは誤りである。
- ② パネルが、中国の輸出割当が年次見直しの対象となっている事実を考慮に入れなかったことは誤りである。
- ③ パネルが、「危機的な不足」から、製品の有限性又は限られた埋蔵量によって引き起こされる不足を排除したことは、誤りである (para.314)。

##### (2) 上級委員会の判断

- ① 一時性

(Shorter Oxford Dictionary に依拠して)「一時的に適用」とは、限定された期間に適用される措置、一時的な必要性を満たすために取られる措置 (a measure applied for a limited time, a measure taken to bridge a "passing need") を意味する。よって、対象措置は暫定的なものである (applied in the interim) (para.323)。

#### ②危機的な不足

同様に Shorter Oxford Dictionary に依拠し、かつ文脈 (20 条 j 号の「一般的又は地方的な不足」) に照らして、「危機的な不足」とは、決定的に重要な状況を構成し、又は極めて重要又は決定的な段階若しくは転換点に到達している重大な、量の不足 (deficiencies in quantity that are crucial, that amount to a situation of decisive importance, or that reach a vitally important or decisive stage, or a turning point) を意味する (paras.324-325)。

#### ③食糧その他不可欠の産品

不可欠の産品とは、絶対的に不可欠な (absolutely indispensable) 産品を意味する (para.326)。

#### ④防止又は緩和

既にある不足を緩和する措置及びまさに起きつつある不足を防止する措置が含まれる (para.327)。

#### ⑤解釈上の姿勢

以上の個々の概念それぞれに意味が与えられるように、同時に、それぞれがお互いに意味を impart するように解釈すべきである。例えば、危機性の概念は、本来的に、不足がもはや危機的でなくなる時点との想定に導く (para.328)。

#### ⑥上記一般論の本件措置に対する当てはめ

パネルの「一時的に適用」とは、限定された期間に適用される措置を意味するとの解釈を支持する。しかし、パネルが予め固定された期間に触れている限りにおいて、「一時的」がつねに予め期限が固定されていることを意味するとの解釈には賛成できない。11 条 2 項 a 号は、期限が予め固定されているか否かにかかわらず、一時的な必要性を満たすために、限定的な期間に取られる措置を対象とする (para.331)。

パネルは、長期的措置を排除し、また、20 条 g 号と 11 条 2 項 a 号を相互に排他的な規定であると解釈していない (paras.332-333)。中国は、パネルが有限天然資源の限られた埋蔵量に対応するために取られる輸出制限が一時であるはずないと推定していることを批判するが、パネルは、有限天然資源の不足が危機的になることはないとは推定しているわけではない。両条項は機能が異なり、同じ有限天然資源に同時に適用されることもあり得る (para.337)。中国は、パネルが中国による年次見直しの事実を考慮に入れずに、枯渇に至るまで継続されると誤って推定したと批判するが、パネルは、当事者の提出した輸出制限の存在及び中国による輸出制限は埋蔵量を長期化させるための保存措置の一環として取られているとの説明を参照して、枯渇まで維持されることが示されていると認定しており

(para.339)、これは単なる推定に基づくものではない (para.340)。

以上から、パネルの中国の本件輸出割当が、「危機的な不足」を防止又は緩和するために、「一時的に適用」されていることを中国が立証していないとの認定を支持する (para.344)。

#### 4. 20条g号の国内生産制限と「関連して実施」の解釈

##### (1) 中国の主な上訴内容

パネルが、20条g号の国内生産制限と「関連して実施」の解釈において、国内生産制限が問題の輸出制限とともに適用されなければならないだけでなく、当該輸出制限の目的が国内制限の実効性を確保することになければならないと解釈したことは誤りである (para.345)。

##### (2) 上級委員会の判断

GATT20条g号の国内生産制限と「関連して実施」の解釈について、パネルが要求した2つの条件のうち、国内の生産又は消費に対する制限が輸出制限とともに適用されるという条件についてはg号の文言から導くことができるのに対し、g号の文言からは、上記の条件に加え、保存関連措置が国内における生産又は消費に対する制限を実効あらしめることを主な目的とするためのものでなくてはならないという条件を導き出すことはできない。米・ガソリン基準事件上級委員会報告も<sup>27</sup>、このような追加的な条件を課していない。この点に関するパネルの解釈は誤りであり、GATT20条g号は、有限天然資源の保存に関する貿易措置が、有限天然資源の保存するように運用される (operate so as to conserve an exhaustible natural resource) 国内の生産又は消費制限とともに実施される (work together with) 場合には、当該措置を許容する (paras.353-361)。

#### V. 本件勧告の実施

2012年3月23日の紛争解決機関会議において、中国は本件勧告を実施する意志があるが、勧告実施のための妥当な期間 (Reasonable Period of Time.以下「RPT」という。)が必要であると通知した。本件RPTは、2012年5月24日、紛争当事国間において2012年12月31日までとすることで合意されたところ<sup>28</sup>、中国は、2012年12月28日、ボーキサイト、コークス、蛍石、マグネシウム、マンガン、シリコンメタル及び亜鉛の7品目についての輸出税を撤廃すること、及び同月31日、2013年1月1日付けで、ボーキサイト、コークス、蛍石、シリコン・カバイド及び亜鉛に対する輸出数量制限を撤廃することをそれぞれ公告した<sup>29</sup>。

<sup>27</sup> Appellate Body Report, *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, WT/DS2/AB/R, adopted May 20, 1996, p.19.

<sup>28</sup> See e.g., *China – Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials*, Agreement under Article 21.3(b) of the DSU WT/DS394/18, 30 May 2012.

<sup>29</sup> 海関総署公告 2012年第97号 公布《2013年関税实施方案》及び商務部、海関総署公告 2012年第97号 公布《2013年出口許可証管理貨物目録》(2012年12月31日)。

## VI. 本件における解釈の分析

### 1. 本件の位置付け

GATT11 条 1 項は、輸入のみならず、輸出に関しても、数量制限等を禁止している。しかしながら、輸出制限は「一般的廃止」と謳われているものの、11 条 2 項 a 号（輸出の禁止又は制限で、食糧その他輸出締約国にとって不可欠の製品の危機的な不足を防止し、又は緩和するために一時的に課するもの）及び b 号（輸入及び輸出の禁止又は制限で、国際貿易における製品の分類、格付又は販売に関する基準又は規則の適用のために必要なもの）、20 条 f 号（美術的、歴史的又は考古学的価値のある国宝の保護のために執られる措置）、g 号（有限天然資源の保存に関する措置）、h 号（政府間商品協定に基く義務に従って執られる措置）、i 号（国内原料の価格が政府の安定計画の一部として国際価格より低位に保たれている期間中、国内の加工業に対してその原料の不可欠の数量を確保するために必要な国内原料の輸出に制限を課する措置）、j 号（一般的に又は地方的に供給が不足している製品の獲得又は分配のために不可欠の措置）、21 条（安全保障のための例外、とりわけ同条 b 号）など、実に多くの重要な例外が設けられており<sup>30</sup>、果たしてこのような現状では、輸出制限が原則禁止となっているといえるのか疑問を提起する見解もある<sup>31</sup>。実際にも、これらの規定を援用した輸出制限が、頻繁に導入されている。

これに対し、GATT2 条 1 項の譲許税率に関する規定は、輸入税を念頭に置いたものである。輸出税については、上限を約束する一般的な規定は存在していない。輸出税については、GATT 起草過程においても、また、GATT の各ラウンドにおいても、その問題性は認識されていたが<sup>32</sup>、WTO 発足までに、輸出税に関する一般的な規律が導入されることはなかった<sup>33</sup>。一般的な規律がないものの、一部の WTO 加盟国は、その加盟議定書等において、輸出税を撤廃する等の約束を行っている例がある<sup>34</sup>。その最も代表的な例が、本件の被申立

<sup>30</sup> こうした輸出規制に関する現行規律について整理したものとして、松下・前掲注(3)18–20 頁、松下・前掲注(1)1231–1232 頁及び松下満雄「天然資源保有国による輸出制限に対する法的対応 [上]」『国際商事法務』40 巻 10 号 (2012) 1480–1482 頁。See also Mitsuo Matsushita, *Export Control of Natural Resources: WTO Panel Ruling on the Chinese Export Restrictions of Natural Resources*, *Trade, Law and Development*, 3(2) (2011), pp.272–274; and Lothar Ehring and Gian Franco Chianale, *Export Restrictions in the Field of Energy*, in Selivanova, Yulia, ed., *Regulation of Energy in International Trade Law – WTO, NAFTA and Energy Charter*. Kluwer Law International, 2011, pp.109–147. また、後掲表 11 も参照のこと。

<sup>31</sup> John H. Jackson, William Davey and Alan Sykes, *Legal Problems of International Economic Relations*, 3<sup>rd</sup> ed., West Publishing, 1995, p.946. この状況を「規制の不足 (regulatory deficiency)」と表現し、改革に向けた試案を示すものとして、以下を参照。Karapinar, *supra* note 10.

<sup>32</sup> Latina *et al.*, *supra* note 11, pp.5–7.

<sup>33</sup> 禁止的な水準の高率の関税が実質的な輸出禁止とみなされ、GATT11 条 1 項によって禁止される可能性については、松下・前掲注(1)1232 頁。

<sup>34</sup> モンゴル、ベトナム、サウジアラビア、ウクライナ、モンテネグロ、ロシア等の加盟作業部会報告書等には、輸出税に関する約束が盛り込まれている。See Report of the Working Party on the Accession of Mongolia WT/ACC/MNG/9, 27 June 1996, para.24 and Report of the Working Party on the Accession of Latvia to the World Trade Organization, WT/ACC/LVA/32, 30 September 1998, para.69 and Annex 3; Report of the Working Party on the Accession of the Kingdom of Saudi Arabia to the World Trade

国である中国である（加盟議定書 11.3 条）。

なお、輸出制限及び輸出税のいずれの場合であっても、GATT1 条 1 項又は 13 条の最恵国待遇原則乃至無差別制限の規律が及ぶ。上限についてルールが存在しない輸出税であっても、例えば、それを仕向地によって差別的に賦課すれば、GATT1 条 1 項違反を構成することは、改めて指摘するまでもない。

以上のように全体として、輸出規制に関する法的規律は「欠缺」とまで言わないものの、深刻な脆弱性を抱えていると言っても過言ではない。さらに、輸出規制に関する、これまでの GATT/WTO 紛争事例は、以下のようにごくわずかに限られており、かつ、関税及び数量制限といった手段による輸出規制の WTO 適合性が直接問題となった WTO 紛争事例は皆無であった<sup>35</sup>。

- ①カナダ・未加工サケ及びニシン水揚げ禁止事件パネル報告（魚類の国外水揚げ禁止）<sup>36</sup>
- ②日本・半導体の輸出に関する措置事件パネル報告（輸出価格監視）<sup>37</sup>
- ③アルゼンチン・皮革事件（輸出審査機関に国内皮革なめし業者を参加させる措置）<sup>38</sup>

本件では、関税及び数量制限といった手段による輸出規制が、WTO 紛争において初めて

---

Organization, WT/ACC/SAU/61, 1 November 2005, para.184; Report of the Working Party on the Accession of Viet Nam, WT/ACC/VNM/48, 27 October 2006, para.260 and Table 17: Commitment on Export Duties; Report of the Working Party on the Accession of Ukraine to the World Trade Organization, WT/ACC/UKR/152, 25 January 2008, para.240 and Table 20(b): Reductions in export duties from the date of accession; Report of the Working Party on the Accession of Montenegro to the World Trade Organization, WT/ACC/CGR/38, 5 December 2011, para.132; and Report of the Working Party on the Accession of the Russian Federation to the World Trade Organization, WT/ACC/RUS/70 and WT/MIN(11)/2, 17 November 2011, para.638 and Schedule CLXV – The Russian Federation, WT/ACC/RUS/70/Add.1, Part V. ベトナム加盟法作業部会報告書の Table 16 は、“Viet Nam’s Export Duty Schedule”と題されているが、対応する段落（para.256）を見る限り、あくまでも 2002 年の時点での輸出税率を示したのみで、約束との位置づけは与えられていない。事実、第 260 段落は、ベトナム加盟議定書 2 条及び作業部会報告書第 527 段落によって、WTO 設立協定の不可分の一部として組込まれる約束のリストに含まれている一方、第 256 段落はそこに含まれていない。See also Protocol on the Accession of the Socialist Republic of Viet Nam, WT/L/662, 15 November 2006, Section 2 and Report of the Working Party on the Accession of Viet Nam, para.527. 他の新規加盟国による輸出税に関する約束の紹介として、以下を参照。Ehring and Chianale, *supra* note 30, p.121. なお、新規加盟国ではないが、オーストラリアは、その関税譲許表において輸出税について約束している。Latina *et al.*, *supra* note 11, p.7, footnote 10. オーストラリア及び新規加盟国による輸出税に関する約束の一覧として、以下参照。Julia Ya Qin, Reforming WTO Discipline on Export Duties: Sovereignty over Natural Resources, Economic Development and Environmental Protection, *Journal of World Trade*, 46(5), p.1189.

<sup>35</sup> これらの先例に関する紹介として、松下・前掲注(3)22–23 頁及び松下・前掲注(1)1233 頁。なお、輸出規制を補助金と認定する措置の「補助金及び相殺措置に関する協定」該当性が問題となったものとして、以下を参照。Panel Report, *United States – Measures Treating Export Restraints as Subsidies*, WT/DS194/R, adopted 23 August 2001.

<sup>36</sup> Panel Report, *Canada – Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon*, adopted on 22 March 1988, L/6268, BISD 35S/98. 中川淳司「カナダの未加工サケ・ニシンの輸入制限」(ママ) 松下満雄ほか編『ケースブック ガット・WTO』(有斐閣、2000) 228–230 頁も参照。

<sup>37</sup> Panel Report, *Japan – Trade in Semi-conductors*, adopted on 4 May 1988, L/6309, BISD 35S/116. 間宮勇「日本の半導体に対する第三国モニタリング措置」松下満雄ほか編『ケースブック ガット・WTO』(有斐閣、2000) 193–195 頁も参照。

<sup>38</sup> Panel Report, *Argentina – Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather*, WT/DS155/R and WT/DS155/R/Corr.1, adopted 16 February 2001.

真正面から取り上げられ、輸出規制に関連する多くの法的規律（GATT11条1項、11条2項a号、20条g号等）についてWTO発足後、初めて本格的な法解釈が示されることとなった<sup>39</sup>。上記の背景に照らし、輸出規制に係る多くの規定の解釈を示した本件報告書は、いままで未発達であった規律を明確化し、今後の輸出規制をめぐる紛争に対する貴重な指針を提供するものとして極めて重要な先例である。そこで以下では、本件報告書によって示された法解釈が、いかなる意義を持つのか、日本も申立国として参加している中国・レアアース等輸出規制事件を素材にしながら、通常の判例評釈以上に実践的な形で、検討を加える。

## 2. 11条2項a号に関する解釈の意義及び限界

11条2項a号には先例がなく、本件パネル及び上級委員会は、GATT/WTOの歴史を通じて、初めて同号に関する法的解釈を示したものとして、注目に値する。

### (1) 「食糧その他不可欠の産品」

パネルは、「不可欠」とは、重要 (important)、必要 (necessary) 又は不可欠 (indispensable) であると定義した上で (para.7.265)、「(21条b号との文言の違いから)、11条2項b号が、加盟国にとって産品が不可欠であるかどうかを、当該加盟国が自ら決定できることを意味しているとは考えられない。産品がその加盟国にとって不可欠かどうかの決定では、当該加盟国が、制限又は禁止を適用する時に直面している特定の状況が考慮されなければならない」(para.7.276) との一般論を述べた。他方、その判断枠組みについては特に指定がなく、重要産業への投入財が排除されるかも不明であると留保した上で (para.7.277)、ほとんど、中国が主張した、重要な鉄鋼産業への投入財であるという一点のみに基づいて、問題のボーキサイトの不可欠性を認定している (7.340)。以上から、パネルは、「不可欠性」に対する自らの審査権限は留保しつつも、相当程度「不可欠性」を柔軟に認定する態度を示したと理解できる。

上記のパネル解釈に対しては、上訴がされておらず、上級委員会は詳細な検討を加えてない。しかし、一般論の形を取りながら、「不可欠の産品」とは、絶対的に不可欠な (absolutely indispensable) 産品を意味するとして (para.326)、パネルの「重要 (important)、必要 (necessary) 又は不可欠 (indispensable)」という解釈に限定を加えようとする姿勢を見せていることは注目に値する。パネルの「不可欠の産品」の解釈は、ほとんど解釈上の素材のないことから、輸出国側の直面している状況の重視、ひいては輸出国側の主張の高度の尊重という結果に至っているが、上記のようなやや修正された上級委員会の解釈の下で、いかなる場合であれば、「不可欠」の要件を満たすかは、今後に残された課題といえる。

<sup>39</sup> 同様に、「WTO/GATTにおける輸出規制に関する最初の本格的な事件として、重要な先例的意義を有する」との本案の評価として、松下・前掲注(1)1236頁。

## (2) 「一時的に適用」及び「危機的な不足」

これに対し、パネルは「一時的に適用」及び「危機的な不足」の要件を、20条g号との重複とそれの無意味化を回避するように、相当程度厳格に解釈した。一般論として、パネルは、「一時性」は、「限定された期間」に適用されることを要求する (para.7.255)、かつ「危機的な不足」は、「決定的に重要な又は危機の水準に達する量的な不足」である (para.7.296)、とそれぞれ解釈した。

上記の具体的事案への当てはめにおいて、パネルは、特に、中国が問題のボーキサイトの不足の立証について、ほとんど、ボーキサイトの埋蔵量が残り16年分である事実のみに依拠していることを強調し、中国が本件措置を埋蔵量が枯渇するまで維持する意図があることを示唆すると推論し、「既に少なくとも10年間も、いつ撤廃するかも示されず、かつ埋蔵量が枯渇するまで維持することが示されつつ、導入されている・・・輸出制限 (restriction on exports..., which has already been in place for at least a decade with no indication of when it will be withdrawn and every indication that it will remain in place until the reserves have been depleted)」は、定義上、11条2項b号の意味における、危機的な不足に対応するために「一時的に適用されるもの」とは考えることができない、と結論している (para.7.351)。「危機的な不足」の要件を満たさないと判断においても、「永続的に維持される予定の措置 (a measure destined to be in place permanently) は、11条2項a号の『危機的な不足』とは別の何かに対応するものである」と述べ、「一時的適用」性を拒絶したのと、ほぼ同じ理由付けが与えられている (para.7.351)。

これに対し、中国は、上訴手続において、主に、パネルが中国による年次見直しの事実を考慮に入れずに、枯渇に至るまで継続されると誤って推定したと批判した。しかし、上級委員会は、パネルが、当事者の提出した輸出制限の存在及び中国による輸出制限は埋蔵量を長期化させるための保存措置の一環として取られているとの説明を参照して、枯渇まで維持されることが示されていると認定していることを指摘し (para.339)、単なる推定に基づくものではなく、証拠に基づく認定であるとして支持している (para.340)。

しかし、一方で上級委員会は、パネルが限定された期間は、予め固定されていなければならない (a time-limit fixed in advance) とした部分については、前もって固定しているか否かに関わりなく、一時的に適用することは可能である (para.331) と微修正を加えていることを見逃してはならない<sup>40</sup>。例えば、中国が、長期にわたって輸出割当を実施している事実があるとしても、制度設計として「危機的な不足」が消滅した場合は廃止するとされており、かつ、年次見直しの中で、「危機的な不足」がなお継続している事実を確認し続けているとすれば、この一時性の要件が満たされる可能性も残されていることになる。

<sup>40</sup> これ以外に、(Shorter Oxford Dictionary に依拠して)「一時的に適用」とは、限定された期間に適用される措置、一時的な必要性を満たすために取られる措置 (a measure applied for a limited time, a measure taken to bridge a "passing need") を意味する。よって、対象措置は暫定的なものである (applied in the interim)、との解釈を示した部分も (para.323)、パネルとは若干異なる表現 (下線部) が用いられており、注目に値する。しかし、この点は、永続的な措置は対象外であるとのパネルの解釈から大きな違いをもたらさないように見える。

また、中国によるパネルの批判に応える形で上級委員会が行った、「中国による輸出制限は埋蔵量を長期化させるための保存措置の一環として取られているとの説明」が一時性を否定する 1 つの証拠となっているとの指摘も、この文脈で将来重要な意義を持ちうる。つまり、本件において、中国は、本件措置を「埋蔵量の長期化のための保存措置」として、11 条 2 項 a 号の観点からは正当化できない性格付けを行うという失態を見せてしまった。しかし、本件上級委員会報告を受け、中国やその他の輸出制限導入国が、制度設計及び説明に調整を加え、輸出制限があくまでも「危機的な不足」が存在する期間に限って適用されること、つまりは「一時性」を立証する可能性は、なお排除されていないと思われる。

他方で、「危機的な不足」の本質的な意味について、中国は特に上訴を行っていない。しかし、やはり一般論の中で、上級委員会は、同様に辞書に依拠し、かつ文脈（20 条 j 号の「一般的又は地方的な不足」）に照らし、「危機的な不足」とは、決定的に重要な状況を構成し、又は極めて重要又は決定的な段階若しくは転換点に到達している重大な、量の不足（deficiencies in quantity that are crucial, that amount to a situation of decisive importance, or that reach a vitally important or decisive stage, or a turning point）を意味すると解釈し（paras.324-325）、パネルの解釈と比べれば、段階の差異や転換点というより厳格な表現を用いている。この解釈は、上記とは逆に輸出制限導入国側に対し、より厳しいハードルを課す可能性もある。しかし、この点が大きな意義を持つかどうかは、今後の実務の展開を待たざるを得ない。

### (3)総合評価

ハウズ及びジョスリングは、従来、11 条 2 項 a 号の規律は無意味であり、実効的でない（meaningless and ineffective）と考えられてきたが、本件パネル及び上級委員会報告書により、同号は、相当程度厳格に解釈されており、食糧の輸出制限に対し一定の規律が与えられる可能性が示されたと積極的に評価する<sup>41</sup>。確かに、同号に対する指針がまったく存在しない中、各国によって相当程度恣意的に解釈されてきた、これまでの経緯からすれば、本件報告書以降、11 条 2 項 a 号が相当程度、使いにくいものとなったことは間違いない。

しかし、その一方で、例えば、11 条 2 項 a 号の文言の中に、食糧の一次農産物（小麦）は輸出禁止しながら、加工物（小麦粉）の輸出禁止はしないといったロシアの 2010 年の穀物禁輸措置等に見られた態様に対する直接の規律を導き出すことができるかという課題はなお残されている<sup>42</sup>。この場合、輸出禁止措置の対象である小麦は食糧であり、11 条 2 項 a 号の適用対象であることは争う余地がない。さらに、同号の他の要件（「危機的な不足」の防止又は緩和、一時性等）を満たすかが問題となるが、1 つの可能性として、このような措置では、加工物（小麦粉）の輸出に歯止めが掛からず、国内向け食糧の危機的な不足を「緩和」するための制限に該当しないと小麦輸入国側が主張することが考えられる。

<sup>41</sup> Robert Howse and Tim Josling, *Agricultural Export Restrictions and International Trade Law: A Way Forward*, International Food & Agriculture Trade Policy Council, 2012, p.13.

<sup>42</sup> 経済産業省通商政策局編・前掲注(4)191 頁。

しかし、本件パネルの「不可欠な産品」に関する解釈によれば、ロシアは、自国にとって重要な輸出産業と位置付けられる、加工物（小麦粉）製造産業の投入財という観点から小麦が「不可欠な産品」に該当し、かつ、同措置は（食糧でなく）同投入財の危機的不足を緩和するための措置であると主張する可能性が与えられる。この主張が容れられれば、同輸出禁止措置は11条2項a号により11条1項の禁止対象から除外されることとなる。これに対し、20条による正当化の場合、柱書の不当な差別又は偽装制限の禁止規定の活用により、上記のような制限に対し、一定の規律を見出す余地がある。他方、こうした柱書規定を有しない11条2項a号が適用される場合、農産物等の輸入を禁止する一方、加工物の輸出禁止を導入していないアンバランスさを論難する余地は非常に限定的であるように思われる。

よって、11条2項a号に基づく輸出制限は、従来の考え方以上に、厳格な要件の下で適用されなければならないことを具体的に示した本件報告の意義は極めて大きい。同時に、11条2項a号の規律の脆弱性という課題は、なお今も横たわっている。

### 3. 中国加盟議定書 11.3 条違反に関する GATT20 条援用可能性

本件パネル及び上級委員会が依拠した中国・出版物等の貿易権事件（以下「中国・出版物等事件」という。）上級委員会報告は、GATT 以外の規定であっても、GATT20 条の援用が可能であることを明らかにしたため、どの範囲で同援用が可能になるのか大きな議論を呼んだ<sup>43</sup>。その波紋の1つが、本件での中国による加盟議定書 11.3 条（輸出税禁止）違反に関する GATT20 条による正当化の試みである。

しかし、パネルは、中国・出版物等事件上級委員会報告書を検討したところ、加盟議定書 5.1 条に「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」との文言があることを根拠に、GATT20 条援用可能性が導かれていると結論した。これに対し、本件で問題となっている加盟議定書 11.3 条には、これに相当する、又は 20 条援用可能性を導き出せる文言がないため、結論として、GATT20 条援用可能性はないと判断した。上記のパネル解釈は本件上級委員会により明確に支持された。

中国・出版物等事件上級委員会報告は、「議定書違反に対する 20 条援用可能性は、20 条柱書の文言から一律に判断するのではなく、議定書の各約束規定の文言に従ってケース・バイ・ケースに判断するという姿勢」を明確にしており<sup>44</sup>、加盟議定書「11.3 条の他の文言のどこにも、本件（筆者注 中国・出版物等事件）上級委が同 5.1 条に見出した GATT20 条を援用可能と解釈する余地を見出すことができない」ため<sup>45</sup>、本件において、上記のような結論に至るであろうことは、すでにパネル審理段階から予想されていた<sup>46</sup>。

---

<sup>43</sup> 川島・前掲注(22)。

<sup>44</sup> 同上、19 頁。

<sup>45</sup> 同上、21 頁

<sup>46</sup> 川島・前掲注(4)注(23)及び川島・前掲注(22)21-22 頁。

本件における同解釈を受け、WTO 加盟時に輸出税に関し約束を行っているモンゴル<sup>47</sup>、ラトビア、サウジアラビア、ベトナム、ウクライナ、モンテネグロ、ロシア等の加盟作業部会報告書等の解釈に対し、どのような影響を与えるか問題となり得る。モンテネグロは、附属書 6 で輸出税を賦課する産品を列挙している中国とは異なり、一般的に輸出税を適用しないことを約束している<sup>48</sup>。他方、モンゴル、ラトビア、サウジアラビア、ベトナム、ウクライナ及びロシアは、モンテネグロとは異なり、一部の産品について輸出税の撤廃又は上限を約束している<sup>49</sup>。しかし、このうち、モンゴル、ラトビア、サウジアラビア及びモンテネグロの加盟作業部会報告書の関連する段落には、「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権利を害することなく」といった文言が見られないため、これらの新規加盟国が輸出税に関する約束違反を行っている場合、GATT20 条を援用して正当化する余地は本件解釈により排除されているように見える<sup>50</sup>。これに対し、ベトナムの加盟作業部会報告書第 260 段落には、「ベトナムは、1994 年の GATT に適合的に、輸出税・・・を適用する (“Viet Nam would apply export duties,...in conformity with the GATT 1994.”)」という文言が、ウクライナの加盟作業部会報告書第 240 段落には、「ウクライナは、1994 年の GATT の例外の下で正当化される場合を除き、これらの（筆者注 輸出税の引下げを約束する）産品について、輸出税を上げず、かつ、同等の効果を有するその他の措置を適用しない (“as regards these products, Ukraine would not increase export duties, nor apply other measures having an equivalent effect, unless justified under the

<sup>47</sup> ただし、2007 年、モンゴルは、カシミヤに関する 30%の輸出税を 1997 年の加盟後 10 年以内に撤廃する約束に関し免除を求め、5 年間の延長が認められている。Baris Karapinar, Defining the Legal Boundaries of Export Restrictions: A Case Law Analysis, *Journal of International Economic Law*, 15(2), p.459 (2012).

<sup>48</sup> See Report of the Working Party on the Accession of Montenegro, *supra* note 34, para.132.

<sup>49</sup> See Report of the Working Party on the Accession of Mongolia, *supra* note 34, para.24 (raw cashmere only); Report of the Working Party on the Accession of Latvia, *supra* note 34, para.69 and Annex 3 (over 50 products); Report of the Working Party on the Accession of the Kingdom of Saudi Arabia to the World Trade Organization, *supra* note 34, para.184 (iron and steel scrap only); Report of the Working Party on the Accession of Viet Nam, *supra* note 34, para.260 (eight products); Report of the Working Party on the Accession of Ukraine *supra* note 34, para.240 and Table 20(b) (over 70 types of products); and Report of the Working Party on the Accession of the Russian Federation to the World Trade Organization, para.638. このうち、ロシアは、輸出税に関し最も幅広く約束を行っており、鉱物燃料、石油、ベースメタル等、700 以上の品目について上限を設定している。

<sup>50</sup> Qin, *supra* note 34, p.1155. しかし、中国の加盟議定書に関するものも含め、同解釈に対する批判は根強く残っている。Julia Ya Qin, The Predicament of China's 'WTO-Plus' Obligation to Eliminate Export Duties: A Commentary on the China-Raw Materials Case, *Chinese Journal of International Law*, 11(2), pp. 237-246-10 (2012); Elisa Baroncini, The China-Rare Earths WTO Dispute: A Precious Chance to Revise the China-Raw Materials Conclusions on The Applicability of GATT Article XX to China's WTO Accession Protocol, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 4(2), pp.4969 (2012); Bin Gu, Applicability of GATT Article XX in China - Raw Materials: A Clash within the WTO Agreement, *Journal of International Economic Law*, 15 (4), pp. 1007-1031 (2012); Ilaria Espa, The Appellate Body Approach to the Applicability of Article XX GATT in the Light of *China - Raw Materials*: A Missed Opportunity?, *Journal of International Economic Law*, 46(6), pp.1399-1423 (2012); Elisa Baroncini, The applicability of GATT Article XX to China's WTO Accession Protocol in the Appellate Body Report of the China-Raw Materials case: suggestions for a different interpretative approach, *China-EU Law Journal*, 1(3-4), pp.1-34 (2013). 余敏友=胡傳海「評 WTO 对中国原材料案的採決」中国世界貿易組織研究会編『中国世界貿易組織年鑑 2012』32-41 頁（中国商務出版社、2012）も参照。

exceptions of the GATT 1994.”)という文言が、また、ロシアの関税譲許表第 5 部の冒頭には、「ロシア連邦は、1994 年の GATT の規定に従う場合を除き、以下の譲許表に従い、輸出税を引上げないこと、それらを引下げ、又は廃止することを約束し、及び、それらを再導入し、又は本譲許表に規定する水準を超えて引上げないことを約束する (“The Russian Federation undertakes not to increase export duties, or to reduce or to eliminate them, in accordance with the following schedule, and not to reintroduce or increase them beyond the levels indicated in this schedule, except in accordance with the provisions with GATT 1994.)” という文言が、それぞれ存在する。よって、ベトナム、ウクライナ及びロシアの輸出税の約束違反については、本件解釈に従えば、上記の下線部の文言故に、GATT20 条を援用する余地がなお残っていると解される。

なお、本件解釈以降、GATT 以外の特別な協定における義務に関し、一般的に 20 条援用可能性が否定されたと断定してよいか、なお不確定なままである<sup>51</sup>。

#### 4. 20 条 g 号に関する解釈の意義及び限界

##### (1) 検討アプローチ

本件パネルは、輸出税と輸出割当が「機能的に同等の措置」であり、両者に関する抗弁を集合的に行うという中国のアプローチを、そのまま採用する、としている (para.7.231)。この結果、パネルは、2 つの措置を区別せずに同時に 20 条 g 号の「保存に関する」性及び 20 条 b 号の「保護のために必要」性について検討しており、(本件パネル及び上級委員会が、20 条正当化はそもそも認められないと結論した) 加盟議定書 11.3 条 (輸出税禁止) 違反に関する 20 条 g 号及び b 号に基づく抗弁の説得力の弱さが、輸出割当に関するこれらの要件該当性の検討にも少なからず影響を与えている観がある。

しかし、日本も申立国として参加している中国・レアアース等輸出規制事件では、本件報告の結果、輸出税禁止違反に関する 20 条抗弁はそもそも認められないことが明らかであることから、このような申立国にとって有利な展開は期待できない。よって、輸出割当のみに焦点を当てた形で、20 条 b 号及び g 号の抗弁が認められるのか、(中国がこれらの規定を抗弁として援用するのであれば) 改めて検討が行われることとなろう。よって、申立国の立場からは、20 条 g 号の「保存に関する」性及び 20 条 b 号の「保護のために必要」性等について、本件パネル報告に依拠し、又はそれを引用する際、輸出割当に関する部分を慎重に抽出する作業が必要となろう。

##### (2) 「保存に関する」

「保存に関する」の要件に関するパネルの判示の前半 (paras.7.416-7.426) は、中国が本件輸出規制が包括的な資源保存プログラムの一部であることを証明するために提出した

---

<sup>51</sup> See e.g., Danielle Spiegel Feld and Stephanie Switzer, Whither Article XX? Regulatory Autonomy Under Non-GATT Agreements After China—Raw Materials, *Yale Journal of International Law Online*, 38, pp.16–30 (2012).

政策や法規から保存プログラムの存在を認めることができないと判示している。この前半部分だけでも、そもそも存在しない保存プログラムと輸出制限の間で、「目的と手段の関係」は見出せないとの結論を下すことがあるいは可能であったかもしれない。

しかし、パネルは、輸出制限が保存の目的に貢献するかどうか、さらに検討を続け、問題の期間に国内消費はむしろ増加していること (para.7.429)、有限天然資源の輸出制限は、その国内価格を下げることで、実質的に補助金として機能すること (para.7.430)、輸出税による資源の寿命を延ばす効果に関し中国が証拠や議論を提出していないこと (paras.7.432-7.433)、外国消費者のコストを上げ、国内ユーザーのコストを下げる措置は保存の目的と調和することは困難であること (para.7.434) などを指摘している。

このうち、輸出制限による資源保存効果の有無について、パネルは、相当程度、具体的な保存効果を求める姿勢を示しているように見える。米国・エビ事件上級委員会は、20条g号の「保存に関して」該当性について、措置の一般的構造及びデザインと政策目的との間の関係をに焦点を当てる審査を行っており<sup>52</sup>、必ずしも資源保存の具体的な効果の証拠を求めてはいかなかった。よって、そうした具体的な効果に関する証拠の要求が先例に照らして妥当かどうかの疑問を惹起する。しかし、この部分はパネルが措置の構造とデザインを審査しても、保存との関連性が見当たらないところ、中国自身が輸出制限は資源保存に貢献すると主張してきたため、具体的な効果についての証拠があるか検討したに過ぎず、パネルが、そのような証拠を積極的に求めたと理解すべきではないだろう。

他方、輸出制限が補助金効果を有する点や外国消費者へのコスト増に対する国内ユーザーへのコスト削減を問題として指摘している部分は、パネルが一般論で、20条i号を20条g号の直近の文脈として参照すると述べたことの影響が表れているように見受けられる。パネルは、20条i号は輸出制限が国内産業への保護を増大しないことを求めており、20条g号は20条i号に反するように解釈することはできず、国内産業の保護を増大するように運用されるのであれば、20条g号による正当化は認められないとの解釈を展開した (paras.7.384-7.386)。この部分も含め、中国は20条g号の「保存に関する」性に関するパネル解釈に対し上訴しなかった。よって、この部分の解釈は上級委員会の審査対象となっていない。

20条i号は、次のように規定する。

- 「(i) 国内原料の価格が政府の安定計画の一部として国際価格より低位に保たれている期間中、国内の加工業に対してその原料の不可欠の数量を確保するために必要な国内原料の輸出に制限を課する措置。ただし、この制限は、国内産業の製品の輸出を増

<sup>52</sup> Appellate Body Report, *United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/AB/R, adopted 6 November 1998, para.137. 同事件のパネル及び上級委員会報告書の分析として、川島富士雄「米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止 パネル報告・上級委員会報告」『ガット・WTOの紛争処理に関する調査 調査報告書 IX』(公正貿易センター、1998) 79-123頁。川島富士雄「米国のエビ・エビ製品の輸入禁止 (WT/DS58/R)」松下満雄ほか編『ケースブック WTO法』(有斐閣、2009) 134-136頁も参照。

加するように、又は国内産業に与えられる保護を増大するように運用してはならず、また、無差別待遇に関するこの協定の規定から逸脱してはならない。」

パネルは、同号の但書から、「国内産業に与えられる保護を増大するように運用しない」原則を導き、それが g 号にも適用されると解釈している。しかし、g 号それ自体にはそのような文言が見当たらない。さらに、g 号は「有限天然資源の保存に関する措置」を対象とする規定であり、i 号が対象とする（戦時中及び戦直後に頻繁に見られた）政府安定計画の実効性を確保するための輸出制限とは想定される場面及び正当化の根拠となる政策の性格が大きく異なっている。以上のような、おおまかな比較だけでも、20 条 g 号の解釈において、i 号の但書の要件を組み入れることが妥当なのか疑問を投げかけるのに十分であろう。

なお、上記の通り、中国は、パネルの「保存に関する」の要件に関する認定に対し上訴していない。中国は、次の国内生産又は消費制限と「関連して実施」に関する認定に対してだけ上訴しているが、その点に関し首尾よくパネル認定が覆されたとしても、「保存に関する」の要件を満たさないとのパネル認定が無傷で残る限り、20 条 g 号の正当化が認められるわけではなかった。この訴訟戦術は、あるいは予想されていたレアアース等に対する新たな WTO 提訴を見越したものであった可能性もあるが、やや疑問が残るものである。

### (3) 「国内の生産又は消費に対する制限と関連して実施」

パネルは、第 1 に、中国が蛍石及び一部のボーキサイトについて、そもそも「国内生産制限」を実施しているか検討を加えた。2009 年までに導入されていた 8 つの措置のうち 6 つは蛍石及び一部のボーキサイトに言及すらなく、残りの 2 つの措置である環境税及び補償料も価格又は売上高の 1~2%程度で採掘又は生産を制限する効果を持たないことを確認した上で (paras.7.437-7.447)、本件協議要請後の 2010 年に導入された一連の措置が設定する採掘上限が、実際の生産量を超えるものであり、生産制限の効果を持たないと認定している (paras.7.451-452)。ここで、パネルは単に採掘上限が設定されている事実のみから国内生産制限を認定せず、措置が実際に生産制限効果をもたらすかどうか厳格に審査する姿勢を示している。そこでは、採掘上限が実際の生産量を超えていることが指摘されていることから、「採掘上限が実際の生産量より低く設定されていること」が「国内生産制限」を認定するための前提条件として設定されていると理解することができる<sup>53</sup>。パネルは、中国が経過期間を設けており年々採掘上限を引下げると説明していることから、将来時点で、「採掘上限が実際の生産量より低く設定されている」という条件を満たすことはありうると認めつつも、現時点で、輸出制限が国内生産制限と「関連して実施」されている、つまり、国内生産制限と「ともに」実施されていると認定することはできないとした (para.7.458)。

さらに、パネルは、「関連して実施」の要件に関し上記の生産制限と輸出制限が同時に実

<sup>53</sup> なお、パネルが環境税及び補償料の価格又は売上高に対する割合が 1~2%であることも指摘していることから、パネルが採掘上限の設定だけでなく、ある程度の割合を超える税等の賦課が国内生産制限を構成する可能性は排除していないように見える。

施されているかどうかに加え、第 2 に、輸出制限が生産制限の実効性を確保することを主な目的としているか、さらに第 3 に、公平性 (even-handedness) を満たすかどうか、も追加的な要件と位置付けた。

第 2 の要件は、パネルが GATT 時代のカナダ・サケ及びニシン水揚げ禁止事件パネル報告に依拠して導き出したものである。しかしながら、WTO 発足後の GATT20 条 g 号に関する先例である米国・ガソリン基準事件も米国・エビ海亀事件も、「関連して実施」の要件を、第 1 の要件のみの審査で足りるものと理解しており、パネルのいう第 2 の要件は、(GATT 先例はともかく) WTO 先例に照らせば、パネルによる独創であった。中国は、この点に絞って上訴を行い、上級委員会により、第 2 の要件は、存在しないという形で、パネル解釈と認定が取り消されることとなった。

他方、第 3 の公平性は、GATT20 条 g 号に関する WTO 先例において用いられた用語ではあるが、それが輸出制限の事件において、いかなる意味を持つか検討したのは本件パネルが初めてである。本件パネル手続において、中国は、先例によれば、国内生産制限と「関連して実施」の文言は、一定の「公平性」を意味するが、それは国内事業者と外国事業者に対し同一の待遇を要求することを意味しない。20 条 g 号は、資源賦存国に、その資源開発から、資源使用国の経済開発も同様に、又は同一に利益を享受するよう確保することを義務づけるものではないと主張した (paras.7.388-7.389)。これに対し、EC は原材料の国内ユーザーと外国ユーザーが同一の待遇を受けることまで意味しないが、20 条 j 号における内外の公正アクセス原則が 20 条 g 号の「公平性」の解釈において重要な文脈を提供している、と主張し (para.7.390)、他方、米国とメキシコは、米国・ガソリン事件上級委員会は、外国利益だけが悪影響を受け、国内利益が悪影響を被らない場合には「公平性」の要件を満たさないと述べている (para.7.391)。輸出規制が海外に所在する使用者だけに影響する一方で、国内規制や内国税は国内と海外の両方に適用されており、輸出規制は海外消費に追加の負担をもたらすので、公平性要件を満たさないと (paras.7.392, 7.414 and 7.460)、と主張した。パネルによる第 3 の「公平性」の要件は、上記の申立国らの要請に応える形で、展開されたものである。

パネルは、公平性要件を満たすためには、類似又は並行した制限が国内ユーザーにまったく課されておらず、すべての制約が外国消費者にのみ課されている場合に、輸出制限を公平と考えることはできず、生産制限が国内消費も制限する効果を持つには、国内需要が国内で入手可能な量を上回る必要があると一般論を展開し、本件でそのような状態が確保されているとの情報はないので、国内制限と輸出制限の公平性を満たさないと判示した。その際、パネルは生産制限枠が 100 で輸出制限枠が 40 だとすると、国内消費枠は 60 となるとの具体例を挙げ、中国に対し、国内需要がこの 60 と輸出制限枠の未使用分の合計を上回ることが確保されることを示す証拠の提出を求めている (para.7.463-7.464)。

パネルの設定した公平性要件については、中国が上訴していないため、本件上級委員会はその検討の要否について、その立場を明確にすることができなかった。この公平性は、

パネルが第 2 の「国内生産制限を実効あらしめることを主たる目的とする」ことを要求した一環として導かれているように読める部分もある<sup>54</sup>。そうであれば、本件上級委員会報告により取り消されたとの理解も可能となるが、この位置づけは必ずしも明確とは言えない。

他方、パネルは、この公平性要件について、米国・ガソリン基準事件上級委員会が、「国内の同種の製品にはまったく制限がなく、輸入産品にのみ制限がある場合は、保存の目的を実施することを主な又は実質的な目的に措置がデザインされているとはいえない。それは国産品保護のためのあからさまな差別である (“If no restrictions on domestically-produced like products are imposed at all, and all limitations are placed upon imported products *alone*, the measure cannot be accepted as primarily or even substantially designed for implementing conservationist goals. The measure would simply be naked discrimination for protecting locally-produced goods.”)(emphasis original)」と述べていることを根拠に<sup>55</sup>、「類似又は並行した制限が国内ユーザーにまったく課されておらず、すべての制約が外国消費者にのみ課されている場合に、輸出制限を公平と考えることはできない (“If no similar or parallel restrictions are imposed at all on domestic users or on domestic consumption and all limitations are placed upon the foreign consumers *alone* - the export restrictions can be considered even-handed.”)(emphasis original)」という命題を導いているように見える。しかし、米国・ガソリン基準事件は大気汚染を防止するためのガソリン品質基準が輸入品と国産品に公平に適用されているかどうかの問題となった事件であり、本件のような輸出制限と国内生産制限の間の「公平性」を、いかに審査すべきかについて、先例は沈黙している。むしろ、上記の米国・ガソリン基準事件上級委員会も米国・エビ事件上級委員会も、「公平性」が、第 1 の同時実施の要件から独立の意義を持つとは理解しておらず、第 3 の公平性の要件を第 1 の同時実施の要件と同一視している<sup>56</sup>。さらに、本件上級委員会も、内外で同時実施されれば、「関連性」の要件は満たされることを繰り返し指摘している (paras.356 and 358)。

さらに、米国・ガソリン基準事件上級委員会と本件パネルの上記の引用を詳細に比較すると、前者が国内産品と輸入品の間での待遇を比較しているのに対し、後者が国内消費と海外消費の間の待遇を比較しているという重要な差異を見出すことができる。ここでは、20 条 g 号但書が、「国内の生産又は消費に対する制限と関連して実施される場合に限る。」(下線は筆者)と規定し、国内生産制限と国内消費制限を選択的な要件として設定しており、累積的な要件として要求していないことに注意を払う必要がある。パネルの解釈は、いわば国内生産制限が存在したとしても、それが同時に国内消費制限を構成する時に限って、20 条 g 号の要件を満たすと解釈するものであり、同号の文理に合致しない。

この批判は、パネルの設定した公平性要件とは、やや異なる議論を展開した米国及びメ

<sup>54</sup> パネルは公平性要件を満たさないと結論した para.7.465 で、「国内生産制限を実効あらしめることを主たる目的とする」との要件も満たさないと述べている。

<sup>55</sup> Appellate Body Report, *United States – Gasoline*, *supra* note 27, p.21.

<sup>56</sup> *Ibid.* and Appellate Body Report, *United States – Shrimp*, *supra* note 52, paras.143-144.

キシコの主張にも当てはまる。米国及びメキシコは、国内生産制限は国内消費のみならず海外消費にも悪影響を及ぼし、さらに輸出制限が海外消費にさらに悪影響を及ぼすため、海外消費にのみ二重の悪影響が及ぶことを理由として、公平性要件を満たさないと主張した。しかし、この解釈を採用すると、輸出制限と国内生産制限を同時に実施する場合は、常に輸出制限は正当化されず、国内消費制限を同時実施する場合に限って輸出制限が認められるという事態を招く。この結果は、20条g号但書が、国内生産制限と国内消費制限を選択的要件として列挙している文言に明らかに反する。以上の検討から、パネルや申立国のように、国内消費と外国消費の間におけるアクセスの不公平さに関する問題を、20条g号それ自体の要件の問題として提起することはできないと解するのが妥当である。

#### (4) 20条g号に関するまとめ

本件において、申立国側は、20条g号及びb号に関し、極めて鮮やかな勝利を収めている。それを受け、後続の類似事件である中国・レアアース等輸出規制事件において、申立国の勝利はほとんど間違いないと考える向きもあろう<sup>57</sup>。しかし、上記の分析に照らせば、そのような考え方に対しては、いくつか留保を加える必要がある。

第1に、両者の間には、検討アプローチに重要な違いが生じる可能性がある。本件では中国が輸出税及び輸出割当の両方を20条b号及びg号により正当化しようと試み、パネルは輸出税について同条の援用可能性に消極的な立場を取りつつも、20条の検討においては、2つの措置の正当化可能性を合わせて検討している。その結果、検討の細部をつぶさに見ると、パネル認定が主に輸出税に関する事実関係の理解にもとづいて下されている部分も多々ある。これに対し、本件において、すでに輸出税に関し、20条援用可能性が明確に否定されたため、中国・レアアース等輸出規制事件のパネルは、輸出割当のみに焦点を当てた要件該当性の検討を行うと予想される。よって、わが国が同事件で主張を展開する際は、本件報告書が輸出税をも念頭に置いた、やや異なる事実の前提で理由付を行い、判示していることに十分に注意を払う必要がある。

第2に、「保存に関する」の要件に関するパネル解釈については、中国は上訴していない。よって、上級委員会が、(環境保護を理由とした輸入制限でなく)有限天然資源の保存に関する輸出制限についての事件において、本要件に関し、いかなる姿勢をとるか必ずしも定かではない。しかし、国内生産制限と「関連して実施」の要件に関しては、先例に沿った解釈が示されていることから、この点についても原則として先例通り、措置の一般的構造及びデザインと政策目的との間の関係を審査し、「目的と手段の密接かつ真正の関係」が存在するかどうか検討されることになる。そのような審査は比較的容易にクリアできると考えられる。しかしながら、本件は保存政策の存在それ自体が疑われる、極めて特殊なケー

---

<sup>57</sup> そのような考えが予想されるが、中国・レアアース等輸出規制事件の対象措置の特徴や本件以降の中国国内での対応を踏まえ慎重な検討が必要であるとするものとして、以下を参照。Han-Wei Liu and John Maughan, China's Rare Earths Export Quotas: Out of the China-Raw Materials Gate, But Past the WTO's Finish Line?, *Journal of International Economic Law*, 15(4), pp.971-1005 (2012).

スであり、上記の審査すら通過することができなかったという点に十分に注意が必要である。

第 3 に、国内生産制限の有無について、パネルは単に採掘上限が導入されているかどうかでなく、採掘上限導入前の実際の生産量と比較して、それを下回る上限が設定されているかどうかに着目する姿勢を示した。この点について上訴はされておらず、上級委員会の解釈は示されていないが、パネルの設定した基準は十分に合理的であり、今後の実務において重要な指針となりうる。

第 4 に、輸出制限が「国内生産制限を実効あらしめることを主たる目的とする」ことを求めるパネル解釈は、上級委員会報告によって取り消され、国内生産制限と「関連して実施」の要件は、輸入制限と国内生産制限が単に同時に実施されていれば満たされることとなった。この点は、パネル解釈よりも容易に満たされることとなる。

第 5 に、第 4 との関連で、パネルが国内生産制限と「関連して実施」の要件の検討において追加的に要求した「公平性」は、上級委員会において取り消されたと理解すべきか必ずしも明らかではない。しかし、上記で検討した通り、先例、本件上級委員会及び 20 条 g 号柱書の文言解釈に基づけば、国内消費と外国消費の間におけるアクセスの不公平さに関する問題は、20 条 g 号それ自体の要件の問題として取り上げることはできないと解するのが妥当である（20 条柱書の要件に関する議論については後述 5 (4)⑥）。

5. 中国・レアアース等輸出規制事件への示唆

(1) 中国によるレアアース等の輸出規制

表7 中国による輸出規制の対象であるレアアース等

種類	主な用途	中国シェア	輸出制限
セリウム	HDD、液晶パネル等用研磨剤、排ガス浄化用触媒、二次電池	世界 90%超、日本 87%	98年許可、割当、05年増値税還付撤廃、06年税（10%→15-25%）
ネオジウム、ジスプロシウム	モーター用磁石、二次電池	世界 90%超、日本 100%	98年許可、割当、05年増値税還付撤廃、06年税（0-10%→15-25%）
タングステン	超硬合金、フィラメント	世界 80%、日本 86%	許可、割当、07年税（5-15%→5-20%）
アンチモン	タイヤ等難燃剤	世界 89%、日本 89-100%	許可、割当、07年税（5-10%→5-20%）
モリブデン	特殊鋼、耐熱材	世界 7.7%、日本 8.1%	07年許可、割当、税（10-15%→5-20%）
インジウム	蛍光体、透明電極、液晶パネル	世界 35%、日本 71%	07年許可、割当、税（15%→5%）

出所：各種資料より筆者作成。シェアは2008～2009年のデータを中心とする。

注：輸出税の後の（ ）内は導入当初から2011年の税率への変化を示す。

表8 中国のレアアース等に対する輸出数量制限の上限の推移（単位はトン）

	2006年	2007年	2008年	2009年	2010年	2011年	2012年
レアアース	61,560	60,173	47,449	50,145	30,259	30,184	30,996
タングステン	15,800	15,400	18,828	18,526	19,490	19,925	18,967
モリブデン	—	N.A.	42,753	41,582	41,678	41,678	40,862

出典：『2013年版不正貿易報告書』（日経出版、2013）20頁

以下ではレアアースの輸出規制の実態について詳しく見てみよう<sup>58</sup>。中国は、1990年代、外貨獲得のためにレアアースの輸出を奨励していたが、1998年から輸出許可・割当制を導入し、2006年には輸出税の賦課も開始した。輸出税は2006～7年には10%であったが、2008年以降、対象産品が拡大すると同時に、15～25%に引き上げられた。2009年の輸出総量は約50,000tとされ、これが輸出実績を有する特定企業に割り当てられた。2009年6月、第2回日中ハイレベル経済対話において日本側が中国側に改善を要請したが進展なく、2010年7月、中国商務部は2010年下半期の輸出枠総量を7,976tとする旨通知した<sup>59</sup>。この結果、2010年全体の輸出割当総量は30,258tとなり、2009年全体の約50,000tと比べ4割減の水準に設定された。この結果、各種レアアースの価格の急騰のみならず、そもそも調達自体が困難となる事態を招き、特に中国に対し90%超と過度に依存していた日本の需

<sup>58</sup> See also Bin Gu, Mineral Export Restraints and Sustainable Development—Are Rare Earths Testing the WTO's Loopholes?, *Journal of International Economic Law*, 14 (4), pp.711-712 (2011).

<sup>59</sup> 中華人民共和国商務部《關於下達2010年第二批一般貿易稀土出口配額的通知》商貿函〔2010〕497号（2010年7月5日）。

要家に対し衝撃を与えた<sup>60</sup>。

この事態を受け、8月28日の第3回日中ハイレベル経済対話において、日本側はレアアースの輸出制限の緩和を求めたが、中国側は、環境保護及び資源保存を目的とする正当なものであるとの説明に終始した模様である<sup>61</sup>。一方、9月7日の尖閣諸島沖中国漁船衝突事件をめぐる日中紛争と時を同じくして、同月21日以降レアアースの対日輸出のみが停滞した<sup>62</sup>。中国は政府として対日禁輸措置を発動していないと説明したが、日本向けの積み荷のみ、輸出許可証が下りない、他国向けでは行われない全品検査が税関によって行われた等の結果、輸出手続が滞った模様である<sup>63</sup>。その後、10月18日以降、レアアース輸出の停滞が日本向けのみならず欧米向けにも拡大したとの報道もあったが<sup>64</sup>、2010年末段階で対日輸出も含めほぼ正常化した模様である<sup>65</sup>。しかし、中国は2011年上半期のレアアース輸出枠総量を14,446tと定めた<sup>66</sup>。さらに、2011年1月1日より、ネオジム、ランタン及びセリウムに対する輸出税を従来の15%から25%に引き上げた<sup>67</sup>。また、2006年から2012年までのレアアース等の輸出制限の状況を示せば、表8の通りである。

## (2) レアアース等の国内生産制限

表9のように、中国国土資源部は、レアアース等の国内採掘総量枠規制を導入しているが、同総量枠は増加傾向にあり、その規制は「形骸化」されていると一般に認識されている。なお、2012年から年総量を示さず、各地方に何回かに分けて採掘枠を提示する方式に転換した。第1回は前年度の半分程度の枠が配分されている<sup>68</sup>

他方、本件対象のボーキサイト及び蛍石は、2011年の採掘総量は、2010年導入時のそれを若干下回る水準に設定された。

<sup>60</sup> 「希土類、一段と高騰」日本経済新聞 2010年7月27日付朝刊3面。

<sup>61</sup> 「日中経済対話 希土類輸出規制で溝」日本経済新聞 2010年8月29日付朝刊1面。

<sup>62</sup> 「中国のレアアース対日輸出滞る」日本経済新聞 2010年9月24日付朝刊3面。

<sup>63</sup> 経済産業省「中国における輸出入状況に関する調査結果について」（平成22年10月5日）。中国税関による日本向け積み荷のみに対する全品検査は、「輸出に関連する手続」に関する差別であり、GATT1条1項の最恵国待遇原則に違反するおそれがある。他方、日本向けのみ輸出許可証の発給を停止したとすると、GATT1条1項、13条1項に違反するおそれがある。

<sup>64</sup> 「中国レアアース欧米輸出を停止」日本経済新聞 2010年10月20日付夕刊1面。

<sup>65</sup> 「レアアース『ほぼ正常化』」日本経済新聞 2010年12月3日付夕刊2面。

<sup>66</sup> 中華人民共和国商務部《關於下達2011年第一批稀土出口配額的通知》（2010年12月28日）。

<sup>67</sup> 国务院関税則委員会《2011年関税实施方案》税委会〔2010〕26号（2010年12月2日）附表六出口商品税率表（以下「輸出税率表」という。）参照。

<sup>68</sup> 中華人民共和国国土資源部《關於下達2012年（金偏に烏）礦銻礦和稀土礦開採總量控制指標（第一批）的通知》国土資發〔2011〕227号（2011年12月）。

表9 中国・国土資源部による採掘総量規制（単位トン）

対象資源	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
タングステン	59,060	59,270	66,850	68,555	80,000	87,000	87,000
レアアース	86,620	87,020	87,620	82,320	89,200	93,800	93,800
内訳	軽/中重 78,200 8,320 <sup>69</sup>	軽/中重 78,200 8,820	軽/中重 78,500 9,120	軽/中重 72,300 10,020	軽/中重 77,000 12,200	軽/中重 80,400 13,400	内訳不明
アンチモン	—	—	—	90,180	100,000	100,500	75,360
ボーキサイト	—	—	—	—	4,500,000	4,300,000	不明
螢石	—	—	—	—	11,000,000	10,500,000	不明

出所：各種資料に基づき筆者作成<sup>70</sup>。

### (3) レアアース等の環境規制

中国国内では、最近、レアアースを中心に、環境規制を整備する動きが活発化している<sup>71</sup>。こうした動きが、環境保護を狙った真正のものなのか、中国・レアアース等輸出規制事件の発生を予想した正当化のための「環境整備」の一環なのかは判然としない。

### (4) 中国・レアアース等輸出規制事件における法的論点

上記の中国におけるレアアース関連の各種規制状況を考慮に入れると、中国・レアアース等輸出規制事件において、以下の各点が法的論点となることが予想される（括弧内は、本件による影響）。

#### ① 加盟議定書 11.3 条

学説上、異論はあるものの、WTO 判例上、中国による輸出税廃止義務違反について GATT20 条例外の援用可能性はないことが確定している。よって、この点は大きな争点とはならない。

<sup>69</sup> 中華人民共和国国土資源部《關於下達 2006 年（金偏に烏）礦和稀土礦開採總量控制指標的通知》国土資發〔2006〕63 号（2006 年 4 月 4 日）では、このように記載されているが、軽希土類と中重希土類の合計は 86,520t であり、同通知に記載された総量 86,620t と一致しない。

<sup>70</sup> 中華人民共和国国土資源部弁公庁《關於下達 2012 年（金偏に烏）礦銻礦和稀土礦開採總量控制指標（第一批）的通知》国土資函〔2012〕1427 号（2012 年 12 月 31 日）、同国土資源部《關於下達 2011 年（金偏に烏）礦銻礦和稀土礦開採總量控制指標的通知》国土資發〔2011〕29 号（2011 年 3 月 24 日）、同国土資源部《關於下達 2010 年（金偏に烏）礦銻礦和稀土礦開採總量控制指標的通知》国土資發〔2010〕30 号（2010 年 3 月 4 日）、2006 年以降の同種通知及び同《關於下達 2010 年高鋁粘土礦螢石礦開採總量控制指標的通知》国土資函〔2010〕187 号（2010 年 4 月 20 日）、同《關於下達 2011 年高鋁粘土礦螢石礦開採總量控制指標的通知》国土資發〔2011〕53 号（2011 年 4 月 20 日）。

<sup>71</sup> 「關於發布国家污染物排放標準《稀土工業污染物排放標準》的公告」環境保護部公告 2011 年第 5 号（2011 年 1 月 24 日）、「中国的稀土狀況与政策」（中華人民共和国國務院新聞弁公室）（2012 年 6 月）（環境保護と資源保存の両政策を明示）。

## ② GATT11 条 1 項

本件パネル報告書では、輸出割当、輸出に関する非自動的ライセンス及び最低輸出価格制度について、いずれも GATT11 条 1 項違反との認定がされた。本件上級委員会報告書は、付託事項外であるとの理由で、このうち非自動的ライセンス及び最低輸出価格制度に関するパネル認定を取り消したが、先例に照らせば、パネル報告書の解釈はほぼ争う余地がない。表 7 で示したように、中国・レアアース等輸出規制事件で問題となっている製品について、中国は少なくとも最低輸出価格制度は導入していないため、主な争点は輸出割当及び輸出に関する非自動的ライセンスが GATT11 条 1 項違反であるかどうかとなると予想されるが、この点は先例及び本件報告書に照らせば、違反と認定されることは疑いの余地がない。

## ③ GATT11 条 2 項 a 号

本件パネル報告書は、GATT11 条 2 項 a 号の「不可欠な産品」の間口を広げた。よって、中国側がレアアース等も「不可欠な産品」と位置付け、同号に基づく適用除外を求めてくる可能性は皆無ではない。しかし、本件報告書が設定した「危機的な不足」及び「一時的」の要件に関する厳しい基準に照らすと、レアアース等の輸出制限がそれら要件を満たす可能性は低いものと予想される。

## ④ GATT20 条 g 号（「有限天然資源の保存に関する」といえるか）

前述の通り、本件とは異なり、中国・レアアース等輸出規制事件では、輸出割当に焦点を当てた検討になることに注意が必要である。また、本件で問題となった 9 つの原材料とは異なり、レアアース及びタングステンは以前より生産総量規制が存在した。よって、中国は、少なくとも資源保存プログラムし、それと輸出制限の関連性が存在すること及び国内生産制限が存在することを主張立証しやすい状況にあり、本件と比べ申立国側の反証のハードルが高くなると予想される。上記 4 で整理したように、例えば、申立国側は、国内生産制限が国内生産量を下回っていない証拠を提示し、実際には国内生産制限として機能していないと反論する必要があるだろう。しかし、同様に 4 で整理したように、20 条 g 号において、国内及び外国ユーザーの間のアクセスの公平性の要件を求めることは、同号の解釈上、困難であると考えられる。よって、わが国も含め申立国側は、g 号の要件はクリアすると想定した準備を進めることが必要であろう。他方、モリブデンは、そもそも生産総量規制がない。よって、中国は資源保存プログラムの存在自体も国内生産制限を立証しにくい状況にある。

## ⑤ GATT20 条 b 号

上記の通り、中国はレアアースについては 2011 年、環境基準の整備を進めている。よって、20 条 b 号該当性を主張しやすい状況は作られている。よって、本件と同様、輸出制限

による環境保護への貢献は認められないと端的な結論が下るかどうかは1つの焦点となる。しかし、上記の環境保護への貢献 20 条 b 号の必要性の要件の検討において、パネルは申立国の主張した多くの代替措置が輸出制限よりも環境保護措置として有効であるとの態度を示しており、この点は中国にとって大きな壁となりうる。

#### ⑥ GATT20 条柱書

上記のうち、GATT20 条 g 号の要件を満たすと判断が下ると仮定した場合、同条柱書の「不当差別」該当性が大きな論点として浮上する可能性がある。GATT に違反する措置が GATT20 条各号で暫定的に正当化が認められても、その措置が、「同様の条件の下にある諸国の間において恣意的な若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で」適用される場合は、同条柱書の要件を満たさず、最終的に正当化が認められない。WTO 先例は、「(措置の適用によってもたらされる) 差別について主張された根拠が、GATT20 条各号の下で暫定的に正当化できると認定された目的の追求と関係がない、又はそれに反する場合、柱書適合性の認定は困難となる」との指針を与える<sup>72</sup>。

前述のように、これらの製品の輸出割当量は年々削減され、逆に輸出税率は増加傾向にある。他方、表 9 のように、対応する製品の国内採掘総量規制の上限は、むしろ増加傾向にある（この異なる取り扱いを示したものとして表 10 参照）。海外市場と国内市場で同様の需要がある場合に、「同様の条件の下にある諸国」と考えられるとすれば、この内外に対する異なる取扱いは、柱書における差別を構成しうる<sup>73</sup>。また、本件パネルが公平性要件に即して展開した、生産制限と輸出制限の適用の結果、「国内需要が国内で入手可能な量（＝生産上限－輸出上限＋輸出に振り向けられず国内に残った量）を上回る必要がある」という議論も、上記の柱書の要件に照らして再構成する可能性も残されているように思われる。国内生産枠の増加に対する外国向け輸出枠の減少やパネルのいう公平性に反する状況に関し、中国がどのような根拠を提示するか定かでないが、資源保存の目的の追求と関係がない、又はそれに反すると判断される余地が十分にある。

表 10 輸出枠と生産総量枠の比較（単位はトン）

	2010 年	2011 年	2012 年
レアアース	30,259／89,200	30,184／93,800	30,996／93,800
タングステン	19,490／80,000	19,925／87,000	18,967／87,000

#### VII. 今後の課題

「はじめに」で紹介した背景に照らせば、本件の先例的意義は極めて重要である。短期

<sup>72</sup> Appellate Body Report, *Brazil – Measures Affecting Imports of Tyres*, WT/DS332/AB/R, adopted 17 December 2007, para.227.

<sup>73</sup> WTO 先例には、GATT20 条柱書の差別は外国間だけでなく内外の差別も含みうるとしたものがある。Appellate Body Report, *United States – Gasoline*, *supra* note 27, pp.23–24.

的には、上記で既に一部検討したように、中国・レアアース等輸出規制事件に対し、どのような指針を与えるかという観点から、中長期的には、本件を土台に、今後、輸出規制に対する規律が、解釈上、及び立法上、どのような発展を見せるかという観点から、本件より一層の分析が必要となろう。以下では、やや評釈の域を超えるが、特に本件では十分に明らかとならなかった、又は、争点とならなかった点を中心に、今後の課題を展望する。

#### 1. 「天然資源に対する主権」原則と GATT 上の義務の関係

本件パネルは、中国が 20 条 g 号の解釈を有利に誘導するための一種の「マジックワード」として持ち出した「天然資源に対する主権」原則について<sup>74</sup>、ウィーン条約法条約 31 条 3 項(c)の一般法の関連規則に該当するという前提の下、検討を加えた結果、パネルは「GATT20 条 g 号は、天然資源に対する主権を尊重するように解釈されてきた」と述べた上で (para.7.381) <sup>75</sup>、中国が GATT 及び WTO の義務を守る約束をした事実を指摘し、「天然資源に対する主権を行使しつつ、中国が尊重すると約束した 20 条 g 号の要求を尊重することが中国が自らの社会経済開発を追求するために効率的な方法である」と説論している (paras.7.382-7.383)。結局、パネルは、主権があったとしても、それに制約を掛ける形で国際条約を締結したのであれば、その約束を守るべきであることを示唆しているように見える (para.7.405)。

以上のパネルの説明によっては、「天然資源に対する主権」原則と GATT 上の義務が、どのような関係に立っているのか十分に明らかになったとは言い難い。この点は、本件以降の類似案件において、法解釈上の大きな課題の 1 つとなりうる。この点について検討を進めるためには、まず、従来から活発な議論のある「OPEC による活動の GATT/WTO 適合性」という論点について取り上げることが、重要な第一歩となると思われる。

#### (1) OPEC による活動の GATT/WTO 適合性

OPEC は、1960 年 9 月のダグダッドにおけるイラン、イラク、クウェート、サウジアラビア及びベネズエラの政府代表者会議の決議により設立された原油純輸出国 (“country with a substantial net export of crude petroleum”) を構成メンバーとする国際組織である (OPEC 設立協定第 7 条 C) <sup>76</sup>。2013 年 6 月現在、加盟国は 12 ヶ国である<sup>77</sup>。OPEC 設立

<sup>74</sup> その根拠として、パネルは、「天然資源に対する恒久的主権」第 17 回国際連合総会決議 1803 号 (XVII) (1962 年) 等を引用している (footnote 598)。同決議等の成立経緯及び問題点については、松井芳郎「天然の富と資源に対する永久的主権 (一) (二)」『法学論叢』79 巻 3 号 (1966) 35-71 頁及び同 4 号 (1966) 45-68 頁参照。

<sup>75</sup> この文章に付された脚注 601 は、東京ラウンド時の輸出規制に関する議論状況と WTO 発足後の天然資源に関する紛争案件を紹介しているが、これらの議論状況と先例の羅列だけからは、「GATT20 条 g 号が天然資源に対する主権を尊重する形で解釈されてきた」事実をうかがい知ることはできない。疑問の残る脚注である。

<sup>76</sup> その正式な設立協定は、1961 年 1 月のカラカス会議において承認され、1965 年 1 月 1 日より発効した設立協定 (OPEC Statute. 以下「OPEC 設立協定」という。) である。

<sup>77</sup> アルジェリア、アンゴラ、エクアドル、イラン、イラク、クウェート、リビア、ナイジェリア、カタール、サウジアラビア、アラブ首長国連邦及びベネズエラ。See the OPEC's website, at

協定によれば、OPEC の第一義的な目的は、加盟各国の石油政策の調整及び統一 (“the coordination and unification of the petroleum policies of Member Countries”）」であり (第 2 条 A)、OPEC は、「有害で不必要な価格変動を排除する目的で、国際石油市場における価格の安定化を確保する手段を工夫する (“shall devise ways and means of ensuring the stabilization of prices in international oil markets with a view to eliminating harmful and unnecessary fluctuations.”）」ものとされる (同条 B)。また、常に考慮すべきものの筆頭に「産油国の利益及び産油国に安定的な所得を確保する必要性 (“the interests of the producing nations and to the necessity of securing a steady income to the producing countries”）」が挙げられている (同条 C)。以上の設立協定の規定を受け、OPEC は 1974 年 11 月から 1980 年代にかけて「公式な OPEC 価格 (OPEC official price) 」を設定した期間もあるが<sup>78</sup>、1983 年 3 月以降は主に加盟国別の原油生産割当 (production ceiling) を設定することを手段に、原油価格の安定化及び引き上げを狙う活動に取り組んできた<sup>79</sup>。

米国議会においては、上記のような OPEC の活動は GATT11 条 1 項に違反する輸出制限であることを理由に、USTR に対し WTO 提訴することを求める決議が採択され、また、同様の法案が提案されたことがある<sup>80</sup>。こうした WTO 提訴の実現可能性については、いくつかのジャーナル等に公表された論文があり<sup>81</sup>、一部には GATT11 条 1 項違反である点について賛成論もある<sup>82</sup>。これに対し、元エジプト石油省高官のアブダラや OPEC 法務官 (General Legal Counsel) のウォリカ等が<sup>83</sup>、米国における議論に反論する形で、GATT11 条 1 項は輸出制限を禁止するが、OPEC のような生産制限は禁止していないと主張している。後者の意見は、原油輸出国側の利益に偏った法的解釈のようにも映るが、彼らのみならず、

---

[http://www.opec.org/opec\\_web/en/about\\_us/25.htm](http://www.opec.org/opec_web/en/about_us/25.htm). このうち、アルジェリア、イラン、イラク及びリビアが WTO 加盟交渉中であるが、他の 8 ヶ国は WTO 加盟国である。

<sup>78</sup> エドワード・N・クレイペルズ (松宮丞二訳) 『90 年代の石油支配—OPEC は復権するか』 (三省堂、1990) 145 頁。

<sup>79</sup> 同上、183–194 頁。See also Melaku Geboye Desta, The Organization of Petroleum Exporting Countries, the World Trade Organization, and Regional Trade Agreements, *Journal of World Trade*, 37(3), p.526 (2003).

<sup>80</sup> H.R. Con. Res. 276, 106th Cong. (2000); The Office of Senator Frank R. Lautenberg, Busting Up The Cartel: The WTO Case Against OPEC (2004); and OPEC Accountability Act, S. 2976, 110th Cong. § 2(6) (2008).

<sup>81</sup> Stephen A. Broome, Note: Conflicting Obligations for Oil Exporting Nations?: Satisfying Membership Requirements of Both OPEC and the WTO, *George Washington International Law Review*, 38, pp.409–436 (2006); Tim Carey, Cartel Price Controls vs. Free Trade: a Study of Proposals to Challenge OPEC’s Influence in the Oil Market through WTO Dispute Settlement, *American University International Law Review*, 24, pp.783–810 (2009).

<sup>82</sup> See Desta, *supra* note 81, and Carey, *supra* note 83, pp.795–799. 賛成論の主な根拠は、OPEC の活動は単なる生産制限でなく、目標価格を設定し、それを維持するための生産制限であることから、日本・半導体の輸出に関する措置事件 (前掲注 37) において、最低輸出価格の監視も GATT11 条 1 項違反を構成すると同条項が広く解釈されたことに照らせば、違反の可能性があるというものである。しかし、最低価格を設定して、輸出価格を直接監視する措置と国内外向けを区別しない目標価格を達成するために生産制限を行う措置は厳密に区別する必要がある。See Ehring and Chianale, *supra* note 30, pp.135–136.

<sup>83</sup> Hussein Abdallah, Oil exports under GATT and the WTO, OPEC Review, December 2005, pp.267–294; Ibibia Lucky Worika, Production management, OPEC and the WTO, in Joost Pauwelyn ed., *Global Challenges at the Intersection of Trade, Energy and the Environment*, Centre for Trade and Economic Integration, 2010, pp.89–90.

コティエらですら、GATT11 条 1 項は適用範囲が広いものの、他国に世界需要を満たすよう、より多く資源を生産するよう約束を取り付けるため、同条項に訴えることができるとの解釈は、おそらく、その限界を超えており、天然資源に対する国家主権の基本原則に反することになろうと慎重な態度を示している<sup>84</sup>。

上記の先行研究における論争の勝敗を評価すれば、OPEC による活動は、あくまでも各国による資源の「生産制限」であり<sup>85</sup>、「輸出制限」に該当しないので、そもそも GATT11 条 1 項違反を構成しないという解釈に対し、軍配を上げざるを得ない。同解釈は、GATT11 条 1 項それ自体の文言の分析に加え、GATT20 条 g 号の構造を GATT11 条 1 項の文脈として読み込めば、十分に支持されることとなると考えられる。第 1 に、GATT11 条 1 項は輸出について数量制限等を禁止しているだけでなく、「輸出若しくは輸出のための販売について・・・関税その他の課徴金以外のいかなる禁止又は制限も新設し、又は維持してはならない。」と規定する（下線は筆者）。よって、同条項は国境措置のみならず、国内販売にまで、その規律を及ぼしている。しかし、その規律範囲は「輸出のための販売」までが限界であり、輸出のためなのか国内向けなのかはまだ区別されていない生産段階には規律が及ばないと解すべきであろう<sup>86</sup>。第 2 に、GATT20 条 g 号は、(GATT11 条 1 項に違反する輸出制限も含め) GATT の他の規定に適合しない措置であっても、有限天然資源の保存に関する措置で、かつ、国内生産制限と関連して実施されるという条件を満たせば、例外として認められると規定する。ここから、まず、GATT20 条 g 号は、生産制限と（11 条 1 項違反を構成する）輸出制限を峻別していることが明かであり、前者が後者の概念によってカバーされるという解釈は成立しにくい。より決定的なことに、同号が、11 条 1 項の輸出制限を含む GATT の他の規定に不適合な措置が例外として認められる要件として、「国内生産制限・・・と関連して実施」を挙げている事実から、そもそも同号は、国内生産制限が GATT 違反になりえないことを基本的前提として置いていると考えざるをえない。以上の 11 条 1 項それ自体の文言及び重要な文脈に基づいた解釈によれば、国内生産制限が輸出量や輸出価格に対し間接的に影響を与えるという事実をもって、それを輸出制限として 11 条 1 項違反であるとする法解釈は、同条項の解釈としては妥当ではない。

## (2) GATT 規定に組み込まれた「天然資源に対する主権」

上記(1)における GATT11 条 1 項の適用範囲に関する、GATT20 条 g 号を文脈として参照

<sup>84</sup> Thomas Cottier *et al.*, Energy in WTO law and policy, in Cottier, Thomas and Panagiotis Delimatsis, eds., *The Prospects of International Trade Regulation: From Fragmentation to Coherence*, Cambridge University Press, 2011, p.235. See also Broome, *supra* note (83), pp.413–419. See also Ehring and Chianale, *supra* note 30, pp.134–136.

<sup>85</sup> ただし、同一資源の複数の生産国間における「生産調整」が伴うため、純粋に個別の国家による生産制限とは異なることには注意が必要である。この性格から、米国内では OPEC の活動が同国・反トラスト法（シャーマン法 1 条）に違反するとして、労働組合がたびたび訴訟を提起している。松下満雄「天然資源保有国による輸出制限に対する法的対応〔下〕」『国際商事法務』40 卷 11 号（2012）1642 頁。

<sup>86</sup> この「輸出のための」という要件を「制限の輸出特定性 (export-specificity of the restriction)」と呼んで、GATT11 条 1 項の規律の範囲を確定する上で、重視するものとして、以下を参照。Ehring and Chianale, *supra* note 30, p.134.

した解釈の展開を通じ、GATT 起草者が、国内生産制限を GATT11 条 1 項の規律対象から除くことで、天然資源を採掘するか、或いは採掘せず、土壌にそのままに置いておくかを自由に決定する主権を尊重する態度を取っていたことが明かとなった。さらに、有限天然資源の保存のためには、大元での国内生産制限が重要であり、それと同時に実施されるのであれば、11 条 1 項に違反する輸出制限であっても、例外として認めるという態度すらとっていることも明らかとなった。つまり、GATT は、そうした形で、(天然資源の国内生産制限を行う主権を含む) 天然資源を自主管理する主権を、既に相当程度尊重していると見ることができる。

同様に、20 条 j 号も、国内で「供給が不足している製品の獲得又は分配のために不可欠の措置」を認めている。これは輸出制限や有限天然資源に射程を限定した規定ではないが、同号が、有限天然資源の輸出制限を正当化するために援用されることは十分に想定可能であろう。同号は、いうなれば有限天然資源の国内利用の主権を尊重するために必要な規定であると見ることができる。しかし、同号には、追加的に、「すべての締約国が当該製品の国際的供給について衡平な取り分を受ける権利を有するという原則に合致するものでなければなら」ないという条件が付与されている。全体として、同号は有限天然資源を含む製品の国内利用の主権と国際的需要への対応との間で絶妙なバランスを確保すべく調整を行わんとした法的規律であると性格付けることができる。同じく、11 条 2 項 a 号も、一定の天然資源が「不可欠の製品」を構成し、一時的な「危機的な不足」が存在する限りにおいて、国際的需要への対応との比較において、天然資源等の国内利用の主権をより尊重しようとする規定と位置付けることができよう。このように、GATT には、「天然資源に対する恒久的主権」原則を先取りする形で、こうした主権の価値を既に組み込み、それを尊重しようとする規定が、数多く存在すると結論することができる。

さらに、「天然資源に対する恒久的主権」を有する各国が、同じ分野（限定的相互主義）又は他の分野における他国の譲歩（セクター間バーゲニング）という見返りを求め、同主権に自ら一定の縛りを掛けることを約束することも、また国家による同主権の利活用の範囲内である<sup>87</sup>。その意味では、GATT/WTO 各加盟国は、GATT/WTO 規定において同主権

---

<sup>87</sup> Panel Report, para.7.379. これを認めず、天然資源の利活用に関する主権は絶対であり、それに制約を加えることになる国際約束は、無効であると解釈するとなると、天然資源に関係する国家間の約束は、つねに「反故」にされる不確実性がともなうこととなる。そのような解釈が成立するとすれば、例えば、それが投資保護に関する約束である場合、資源国が外国資本を導入して、保有資源の利活用を促進しようと考へ、投資保護協定を結んだとしても、いずれの外国資本も、それが国家間約束として有効に成立し得ないことを考慮に入れ、同資源国への投資をためらうという結果となってしまうかもしれない。そのような状況は、資源国自身の保有資源の利活用という観点から、好ましくないことは明らかであろう。パネルは、その点について、GATT/WTO の文脈において、中国に対し「説諭」している。Panel Report, para.7.383. 「天然資源に対する恒久的主権」原則の成立に至る過程においても、先進国側のみならず、途上国側でも上記のような問題点は意識されていた。松井(二)・前掲注(76)48、53、63頁。それを受け、「天然資源に対する恒久的主権」第17回国際連合総会決議1803号(XVII)(1962年)第8項は、「主権国家により、又は主権国家間に自由に締結された外国投資協定は誠実に遵守されなければならない。(後略)」と規定している。こうしたバランスを欠いた形で、天然資源に対する恒久的主権の不可譲性を強調した、「新国際経済秩序樹立に関する宣言」第6回国際連合特別総会3201号(S-VI)第4項(e)は、慣習国際法上の原則として確立していないと主張を、消極的ながらも「難攻不落」と認めるものとして、佐分晴夫・松井芳

がどの程度、尊重されるか、逆に同主権にどの制度の制約が及ぶのか、十分に比較検討した上で、その自由意思に基づき、WTO加盟（＝一括受諾）を決定したと考えることは、あながち極端な想定ではなかろう。もちろん、司法化（いわば「法解釈の委任」）の進んだ現行WTO紛争解決手続においては、加盟国が当初、理解していた以上に、規律が厳格であるということは、しばしば起こりうる<sup>88</sup>。すでに、同主権の尊重を組み込んだはずの規定が、その趣旨に反しないように、紛争当事国が、パネル及び上級委員会の手続において、同主権を尊重する態度の重要性に対し、注意を喚起することは当然、必要かつ欠くべからざる作業である。しかし、同主権への尊重を既に十分に組み込んでいるGATT規定の文言を無視し、その頭ごなしに、同主権の存在それ自体から直接的に「新たな正当化」の余地を導き出そうとするのであれば、そのような試みは、法解釈上、拒絶すべきものであり、到底認められるものではないだろう。

## 2. 輸出制限発動における輸出枠及び国内枠の配分（解釈論及び立法論）

本件パネルは、20条g号における国内生産制限と「関連して実施」の要件を、制限の内外同時実施を要求するとの解釈を超えて、国内消費と海外消費の間の公平性（even-handedness）を求めるものと解釈したが、当該解釈は、上級委員会によって取り消されたか、少なくとも明確に支持されたわけではない。しかしながら、EC、米国ら申立国側が提起し（paras.7.390-7.391）、それを受け、パネルが上記の解釈を通じ、一定の解決を与えようとした、「輸出制限に際し、国内消費と輸出の間で、どのように割当を行うか」という問題は、本稿の「はじめに」において紹介した背景に照らせば、今後、ますます重要な論点となっていく潜在性を有している。

この問題については、松下満雄教授が輸入制限に関しては、GATT及びWTO協定が、どのような原則に基づいて輸入枠を設定するかについて規定を設けており（例えば、セーフガード協定5.1条、GATT11条2項c号）、それらにおける過去の実績及び生産効率を尊重する考え方を参考に、輸出制限の場面でこれを応用する可能性があることを指摘していることが、極めて示唆的である<sup>89</sup>。松下教授は、より具体的に、輸出割当について、直近の代表期間（例えば3年）における当該製品の国内における購買実績と外国における輸入実績を尊重して、その割合に基づき割当てを行う、同割当ての固定を回避し、購買者の相対的効率を反映するために、オークション方式を導入するといった設計を提案している。

上記の松下教授の主張は、解釈論的議論なのか、立法論的な議論なのか必ずしも明示していないが、おそらく配分に関して、GATT及び付属協定に規定が置かれていないことを

---

郎「新国際経済秩序・自決権および国有化」『経済』201号（1981）143頁。

<sup>88</sup> 川島富士雄「WTO紛争解決手続における司法化の諸相—DSU運用の10年を振り返って—」『日本国際経済法学会年報』14号（2005）92—117頁。

<sup>89</sup> 松下・前掲注(1)1237—1238頁。See also Matsushita, *supra* note 30, pp.289—294. 松下・前掲注(30)1483—1484頁も参照。

前提とする議論であるとする<sup>90</sup>、立法論的な議論であると理解するのが自然である<sup>91</sup>。実際に、この主張を実践するような立法例として、NAFTA314条及びエネルギー物品に関する同605条がある<sup>92</sup>。これらの規定は、GATT20条g号などにより正当化される輸出制限を許容するが、その導入に当たって、輸出量の国内の供給総量に対する直近の3年間の割合から減ずるものであってはならない等の独自の条件を設定している。これは、まさにセーフガード協定5.2条の規定を参考にして、これを輸出制限の場面に応用した典型例と見ることができよう。

しかし、後掲表11におけるように、GATTにおいて輸出制限を認める規定の中には、すでに「輸出制限に際し、国内消費と輸出の間で、どのように配分を行うか」という問題を意識し、一定の規律を設けていると考えられるものがある。例えば、国内原料価格が低位に保たれている場合に、国内向けに同原料の不可欠な数量を確保するために必要な輸出制限に関する20条i号但書は「ただし、この制限は、国内産業の製品の輸出を増加するように、又は国内産業に与えられる保護を増大するように運用してはならず」と規定している（下線は筆者）。また、一般的に又は地方的に供給が不足している製品の獲得又は分配のために不可欠の措置に関する同j号但書は、「ただし、このような措置は、すべての締約国が当該製品の国際的供給について衡平な取分を受ける権利を有するという原則に合致するものでなければならず」と規定している（下線は筆者）。

20条i号但書は、規定振りが必ずしも明確ではない。しかし、国内産業に与えられる保護を増大するように運用してはならないという義務は、輸出制限に際しての国内向け及び輸出向けの配分に一定の制約を加える可能性がある（この点については本件パネルによる「公平性」要件の検討も参照）。また、同j号但書の「すべての締約国」には、輸入締約国のみならず、措置を導入している輸出締約国も含まれると解するのが自然であり、よって、同号但書における「国際的供給について衡平な取分」の要請は、輸入国間での衡平性のみならず、国内向けと輸出向けの間での衡平性も要求するものと理解することが可能である。こうして見てくると、NAFTA314条及び605条は、これら20条i及びj号も念頭に置く規定であるところ、その「輸出量の国内の供給総量に対する直近の3年間の割合から減ずるものであってはならない」との規律は、セーフガード協定5.2条を参考に、20条i号及びj号の但書の規律を、より明確化するものとの位置づけを与えることが可能となる。

問題は、同様に輸出制限を許容する20条b号、g号及び11条2項a号が、これら但書に対応する国内及び輸出配分（以下「内外配分」という。）に関する規定を組み込んでいないことである（後掲表11参照）。これについては、本件パネルは、20条g号の「国内生産制限又は国内消費制限に関連して実施」の文言から、内外配分における衡平性の要請を読

<sup>90</sup> 松下・前掲注(1)1237頁。

<sup>91</sup> 次の文献においては、ここでの提案が立法論であることが明示されている。See Matsushita, *supra* note 30, p.294.

<sup>92</sup> 本件パネル審理段階で、当該NAFTA314条及び605条を、輸出規制分野における、他国の先進的な規律導入例の1つとして紹介したものとして、川島・前掲注(4)43頁。

み取ろうとしたが、上記の通り上級委員会はこの解釈を拒絶したと理解することもできる。しかし、上級委員会のこの部分の判示が、そのように理解できたとしても、それは、あくまでも 20 条 g 号における当該文言に関する解釈としては受け入れられないというにすぎない。

1 つの可能性として、20 条 j 号但書における「国内及び輸出向けの衡平性」の要請は、20 条 g 号案件では、「同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で、又は国際貿易の偽装された制限となるような方法で」の適用を禁止する 20 条柱書の中で要請されると解される余地は排除されていない<sup>93</sup>。とりわけ同種の問題の処理においては、文言の有無や違いを超えて（後掲表 11 の参照関連規定間のアンバランスな規定振りを参照）、同様の枠組みを応用できるよう、比較的柔軟な解釈を追求する近時の上級委員会の解釈姿勢に照らせば<sup>94</sup>、このような可能性は小さくない。しかも、少なくとも 20 条 g 号及び b 号の案件については、20 条柱書が濫用防止要請を読み取ることのできる文言上の根拠を提供する。

しかしながら、11 条 2 項 a 号に目を転じると、20 条柱書のような濫用防止の要請を読み取ることのできる文言上の根拠が存在しない。確かに、本件パネル報告は、11 条 2 項 a 号には、20 条各号に対するような制約がないので、「一時的に」、「危機的な不足」等の文言を厳格に解釈すべきとの姿勢を示しており（paras.7.257-7.258, 7.298-7.301）、この姿勢を本件上級委員会報告は、有効的解釈の原則に従うものとして（para.333）支持しているように見える。しかし、そうした解釈姿勢に立っても、11 条 2 項 a 号の文言において、内外配分における衡平性の要請を導き出す、解釈上の根拠を見出すことは、不可能なように見える。

さらに、20 条 g 号及び b 号案件において、20 条柱書から内外配分における衡平性の要請を導き出すことができたとしても、NAFTA314 条及び 605 条のような 3 年間の実績に基づいて配分するという明確な基準を導入することは解釈論上、不可能であろう。この点については、やはり WTO 又は FTA/EPA における立法論上の課題といわざるを得ない。

### 3. より一般的な「輸出におけるセーフガード」の可能性（立法論）

松下教授は、「内外購買者の価格競争力に大きな格差がある場合には」、GATT11 条 2 項 a 号に基づく輸出制限を発動することが、国内への供給を確保する 1 つの手段となるが、その適用範囲は限定的である、要件が不明確である等の欠点があり、有効性に疑問があると指摘し、立法論として、輸入における GATT19 条及びセーフガード協定に類似する緊急輸出制限の規定及びそれを実施する協定を整備すべきであると提案しておられる<sup>95</sup>。これは、上記で一貫して念頭に置いてきた『天然資源に対する主権』と『国際的需要に対する供給

<sup>93</sup> そのような可能性を指摘したものとして、川島・前掲注(4)42 頁及び松下・前掲注(1)1236-1237 頁。

<sup>94</sup> 近時の TBT 協定の解釈に関する上級委員会報告を参照。

<sup>95</sup> 松下・前掲注(1)1238-1239 頁。

確保』の間の適切なバランスの確保」という観点から、現行規律を精査すると、多くの論者が理解していた以上に、前者に対する配慮が欠ける場面があるのではないか、という新たな問題意識に立脚した、重要な立法論の提起である。

このような問題意識に立つと、確かに GATT11 条 2 項 a 号は、輸出の場面において、一種のセーフガードを認める規定であること、その適用される場面は、「食糧その他不可欠の産品」と相当程度の制約が加えられており、GATT19 条が、輸入の場面におけるセーフガードに関し、特に産品の範囲から限定を加えていないこととの対比において、極めて適用範囲が狭いといった重要な特徴が浮き彫りとなる。その他、輸出制限を認める主な規定と輸入セーフガードの規定を、論点毎に対比したものが、表 11 である。ここから、GATT11 条 2 項 a 号以外の関連規定も、対象産品や適用場面に相当程度の縛りが掛かっており、一般的な輸出セーフガードとして機能するには一長一短があることが分かる。

松下教授の一般的輸出制限セーフガード導入案は、問題意識において貴重である。しかし、輸出制限に対し多くの国が警戒感を表明し、むしろ現行規定を活用して、紛争解決手続による判例形成を通じて、それらに対する法的規律を強化しようとの姿勢を露わにしつつする中<sup>96</sup>、短期的に実現することは難しいと評価せざるを得ない。

---

<sup>96</sup> Critical Raw Materials for the EU, Report of the Ad-hoc Working Group on Defining Critical Raw Materials, 30 July 2010, p.50. WTO における輸出制限に関する規律が明確性を欠くことから、紛争解決手続へ申立てを行い、重要な判例法を作り出すべきである、という、上記 EU アドホック作業部会報告の示唆する戦略を、日本も採用すべきであるとの政策提言として、川島・前掲注(4)43 頁。2012 年 3 月 13 日の日本による中国・レアアース等輸出規制に関する申立て (WT/DS433/1) は、上記報告が示唆するものと類似の戦略を、日本政府も採用したことを示唆する。「資源確保戦略 (平成 24 年 6 月) 第 15 回パッケージ型インフラ海外展開関係大臣会合報告資料 (平成 24 年 6 月 27 日) 25 頁 (「二国間の政策対話及び国際的ルール of 戦略的活用・資源エネルギーの産出国による輸出禁止や輸出税の賦課等の輸出規制や鉱山・製錬所への投資家に対する外資を排除する動きにより、我が国の資源確保に課題が生じている。・このため、中長期的な安定供給確保策の一環として、二国間の政策対話や国際的なルール (WTO 協定や EPA 等) の戦略的活用を図り、問題解決に取り組む。」) も参照。

表 11 GATT における輸出制限を認める主な規定と輸入セーフガード規定の対比

論点	11 条 2 項 a 号	20 条 g 号	20 条 i 号	20 条 j 号	19 条及び SG 協定
対象産品	食糧その他不可欠の産品	有限天然資源	政府の安定計画の一部として国内価格が国際価格より低位に保たれている原料	一般的に又は地方的に供給が不足している産品	重大な損害を被っている国内産業の生産する産品と同種又は直接的競争産品
目的／目的と手段の間の連関	危機的な不足を防止し、又は緩和するため	有限天然資源の保存に関する措置	国内の加工業に対してその原料の不可欠の数量を確保するために必要	(国内における) 産品の獲得又は分配のために不可欠	国内産業の重大な損害を防止し又は救済するために必要
許容措置	輸出の禁止又は制限	GATT 違反措置 (無制限)	国内原料の輸出に制限を課する措置	GATT 違反措置 (無制限)	GATT 違反措置 (無制限、通常、関税引上、数量制限)
許容期間	危機的な不足を防止し、又は緩和するために一時的に課する	無制限	国際価格より低位に保たれている期間中	それを生ぜしめた条件が存在しなくなったときは、直ちに終止	国内産業の重大な損害を防止し又は救済するために必要な期間
国内／輸出配分	— →20 条柱書のような規定の不存在	国内の生産又は消費に対する制限と関連して実施される場合に限る (本件上級委員は、配分の公平性の要請を含まないと解釈?) → 20 条柱書?	「ただし、この制限は、国内産業の産品の輸出を増加するように、又は国内産業に与えられる保護を増大するように運用してはならず」	「すべての締約国が当該産品の国際的供給について衡平な取分を受ける権利を有するという原則に合致するものでなければならず」	SG5 条 1 項「輸入量を最近の期間における水準 (この水準は、統計が入手可能な最近の代表的な三年の輸入の平均値とする。) よりも減ずるものであってはならない。」
無差別原則＝外国間配分	GATT1 条 1 項、13 条	同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で適用しない (20 条柱書)	無差別待遇に関するこの協定の規定から逸脱してはならない。 → GATT1 条 1 項、13 条	同上及び 20 条柱書	GATT1 条 1 項、13 条、SG 協定 2 条 2 項、同 5 条 2 項 a 号過去の代表的な期間に当該実質的な利害関係を有する加盟国が当該産品の輸入の総数量又は総価額に対して供給した割合に基づいて当該産品の割当てを配分

## VIII. おわりに—輸出規制に対する対応と国際経済法の貢献可能性—

筆者は、かつてレアアースに関する中国による輸出規制を念頭に置いて、資源保有国による輸出規制に対し日本がとり得る対応として、①重要資源の備蓄の強化、②資源リサイクル事業の強化、③代替調達先の開発、④輸出規制の対象となっている資源以外の代替素材の開発を提示した上で<sup>97</sup>、①について、短期的な供給障害には対応できても根本的な解決につながらない、②について、事業として成り立つ量の回収が現行制度上、困難である等の障害があると問題点を指摘する一方で、③及び④のような取り組みを長期的かつ官民が協力して積極的に推進すべきであると評価した<sup>98</sup>。その後のレアアースをめぐる動向を見ると、結果として④の対応が極めて効果的に作用し、レアアースに対する需要が急速に低下し、ひと頃比べ、同価格が安定乃至急落したようである<sup>99</sup>。

しかしながら、輸出規制の問題は、レアアースに限定されておらず、常に④の対応が効果的であるとは限らない。筆者は、上記と同じ論考で特定国・特定素材への依存状況が容易には解消できないことを想定した対応を進めることも重要であり、①経済連携協定（EPA）等において輸出規制に対する規律を強化する<sup>100</sup>、②WTO上の規律が不十分である現状を改善するため、規律強化に向け改正を行う、といった長期的課題に加え、③既存の規律に基づく、WTOにおける常設委員会や紛争解決手続の活用を提唱した<sup>101</sup>。輸出規制の問題が、レアアースを超え、広がりを見せる中、筆者の③を重視すべきとの指摘はなお有効性を失っていないし、本件報告書は、WTO規律の欠缺を埋めるべく、判例法を蓄積することの意義を一層明確に示したように思われる。事実、本件報告書を受け、本件では第三国として参加したに過ぎなかったわが国は、中国・レアアース等輸出規制事件においては申立国の一角を占めるに至った。筆者のかつての提案に沿う対応が、今まさに進められているものと積極的に評価することができる<sup>102</sup>。

このようにわが国も含め資源需要国が資源保有国による輸出規制に対し、積極的に既存規律を活用する姿勢を明確にする中、本稿で検討してきたように、国際経済法は、資源保

<sup>97</sup> 「資源確保指針」（平成20年3月28日閣議了解）、経済産業省「レアメタル確保戦略」（平成21年7月28日）及び同「レアアース総合対策」（平成22年10月1日）参照。

<sup>98</sup> 川島・前掲注(4)42-43頁。

<sup>99</sup> 「レアアース離れ 鮮明」日本経済新聞2013年3月27日朝刊21頁。

<sup>100</sup> 川島・前掲注(4)43頁に掲げた具体例以外にも、EU・韓国自由貿易協定（2011年7月1日発効）では輸出税が一律に禁止されている。Free Trade Agreement between and the Republic of Korea, of the one Part, and the European Union and its Member States, of the Other Part, Article.2.11. 同規定は、欧州委員会（Commission of the European Communities, *supra* note 1）が、2008年に採用した、原材料確保に向け、二国間及び多国間の交渉において、輸出規制に対する規律を強化するとの戦略の適用の成果であると評価される。Bellmann and Wilke, *supra* note 3, p.200.

<sup>101</sup> 川島・前掲注(4)43頁。資源の輸出規制の問題に対処するためのいくつかの選択肢を提案する中で、既存規律の明確化を挙げ、WTO紛争解決の活用に加え、加盟国間において集団的解釈やガイドラインを採択する可能性を指摘するものとして、以下を参照。Bellmann and Wilke, *supra* note 3, p.201. しかしながら、WTO協定の改正と同様に、この実現可能性は低いだろう。

<sup>102</sup> 他方、このような傾向に対し、むしろ南北の溝を深めるだけであると警鐘を鳴らすものとして、以下を参照。Bin Gu, Mineral Export Restraints and Sustainable Development—Are Rare Earths Testing the WTO's Loopholes?, *Journal of International Economic Law*, 14 (4), p.805 (2011).

有国の主権と国際的需要に対応した供給の確保の間のバランスの確保という古くて<sup>103</sup>、かつ新しい課題に取り組む必要に迫られている。そうした議論を今後、展開する上で貴重な土台として、本件報告書の重要性はいくら強調しても、しすぎるということはないだろう。

【注記】本稿は、当初、『名古屋大学法政論集』245号（佐分晴夫教授退職記念論文集）（2012）に掲載すべく準備したものであるが、上級委員会報告の発出時期の遅れ等の諸般の事情から同論文集に寄稿することは叶わなかった。この場を借りて、佐分晴夫教授の名古屋大学ご在職中、筆者が同教授から受けたご温情に対し、改めて感謝申し上げる次第である。

#### 【参考文献】

（日本語文献）

- 川島富士雄「米国のエビ及びエビ製品の輸入禁止 パネル報告・上級委員会報告」『ガット・WTOの紛争処理に関する調査 調査報告書 IX』（公正貿易センター、1998）79-123頁  
同「WTO紛争解決手続における司法化の諸相—DSU運用の10年を振り返って—」『日本国際経済法学会年報』14号（2005）92-117頁  
同「米国のエビ・エビ製品の輸入禁止（WT/DS58/R）」松下満雄ほか編『ケースブック WTO法』（有斐閣、2009）134-136頁  
同「中国による鉱物資源の輸出制限と日本の対応」『ジュリスト』1418号（2011）37-43頁  
同「【WTO パネル・上級委員会報告書解説③】中国—出版物等の貿易権及び流通サービスに関する措置(WT/DS363/R, WT/DS363/AB/R)—非 GATT 規定違反の GATT20 条正当化の可否を中心に—」RIETI Policy Discussion Paper Series 11-P-013（2011）  
クレイペルズ、エドワード・N（松宮丞二訳）『90年代の石油支配—OPECは復権するか』（三省堂、1990）  
経済産業省通商政策局編『2005年版不正貿易報告書』（経済産業調査会、2005）  
同『2011年版不正貿易報告書』（日経出版、2011）  
佐分晴夫・松井芳郎「新国際経済秩序・自決権および国有化」『経済』201号（1981）125-148頁  
柴田明夫・丸紅経済研究所編『資源を読む』（日本経済新聞社、2009）  
社団法人国際農林業協働協会（農林水産省委託事業）「農産物の輸出規制：その経済厚生的含意と貿易規律」（2009）  
< <http://www.agritrade.org/documents/ExportRestrictions-JapaneseVersion.pdf> >

---

<sup>103</sup> このような問題意識は、1972年にローマクラブの報告書「成長の限界」（The Limits to Growth: A Report of the Club of Rome's Project on the Predicament of Mankind (Donnella H. Mathews, ed., 1972)）が公表された後、米国大西洋協議会が設置した特別諮問パネル報告（1974年）によって提起されている。GATT plus: a proposal for trade reform: Report of the Special Advisory Panel to the Trade Committee of the Atlantic Council of the United States, 1974.

谷口正次『メタル・ウォーズ』（東洋経済新報社、2008）

西元宏治「中国—原材料輸出規制に関する措置（WT/DS394, 395, 398/R）（WT/DS394, 395, 398/AB/R）」『WTO パネル・上級委員会報告書に関する調査研究報告書（2011 年度版）』（2011）

<[http://www.meti.go.jp/policy/trade\\_policy/wto/ds/panel/panelreport.files/11-5.pdf](http://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/wto/ds/panel/panelreport.files/11-5.pdf)>

松井芳郎「天然の富と資源に対する永久的主権（一）（二）」『法学論叢』79 卷 3 号 35–71 頁及び同 4 号（1966）45–68 頁

松下満雄「天然資源・食料輸出制限と WTO/GATT 体制」『貿易と関税』2008 年 11 月号（2008）17–27 頁

同「中国鉱物資源輸出制限に関する WTO パネル報告書」『国際商事法務』39 卷 9 号（2011）1231–1239 頁

同「中国鉱物資源輸出制限に関する WTO 上級委員会報告書」『国際商事法務』40 卷 3 号（2012）333–341 頁

同「天然資源保有国による輸出制限に対する法的対応〔上〕〔下〕」『国際商事法務』40 卷 10 号（2012）1479–1487 及び 11 号（2012）1641–1650 頁

松下満雄ほか編『ケースブック ガット・WTO』（有斐閣、2000）

（中国語文献）

余敏友＝胡傳海「評 WTO 対中国原材料案の採決」中国世界貿易組織研究会編『中国世界貿易組織年鑑 2012』32–41 頁（中国商務出版社、2012）

（英語文献）

Abdallah, Hussein, Oil exports under GATT and the WTO, *OPEC Review*, 29, pp.267–294 (2005).

Baroncini, Elisa, The China-Rare Earths WTO Dispute: A Precious Chance to Revise the China–Raw Materials Conclusions on The Applicability of GATT Article XX to China’s WTO Accession Protocol, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 4(2), pp.49–69 (2012).

—, The applicability of GATT Article XX to China’s WTO Accession Protocol in the Appellate Body Report of the China–Raw Materials case: suggestions for a different interpretative approach, *China-EU Law Journal*, 1(3), pp.30–50 (2013).

Bellmann, Christophe and Marie Wilke, Trade Policies For Resource Security: Rethinking Export Restrictions, in Meléndez-Ortiz, Ricardo et al., eds., *The Future and the WTO: Confronting the Challenges*, ICTSD, 2012, pp.197–205.

Broome, Stephen A., Note: Conflicting Obligations for Oil Exporting Nations?: Satisfying Membership Requirements of Both OPEC and the WTO, *George*

- Washington International Law Review*, 38, pp.409–436 (2006).
- Carey, Tim, Cartel Price Controls vs. Free Trade: a Study of Proposals to Challenge OPEC’s Influence in the Oil Market through WTO Dispute Settlement, *American University International Law Review*, 24, pp.783–810 (2009).
- Cottier, Thomas *et al.*, Energy in WTO law and policy, *in* Cottier, Thomas and Panagiotis Delimatsis, eds., *The Prospects of International Trade Regulation: From Fragmentation to Coherence*, Cambridge University Press, 2011, pp.211–244.
- Destá, Melaku Geboye, The Organization of Petroleum Exporting Countries, the World Trade Organization, and Regional Trade Agreements, *Journal of World Trade*, 37(3), pp.523–551 (2003).
- Ehring, Lothar and Gian Franco Chianale, Export Restrictions in the Field of Energy, *in* Selivanova, Yulia, ed., *Regulation of Energy in International Trade Law – WTO, NAFTA and Energy Charter*. Kluwer Law International, 2011, pp.109–148.
- Espa, Ilaria, The Appellate Body Approach to the Applicability of Article XX GATT in the Light of *China – Raw Materials*: A Missed Opportunity?, *Journal of World Trade*, 46(6), pp.1399–1423 (2012).
- Gu, Bin, Mineral Export Restraints and Sustainable Development—Are Rare Earths Testing the WTO’s Loopholes?, *Journal of International Economic Law*, 14 (4), pp.765–805 (2011).
- , Applicability of GATT Article XX in China – Raw Materials: A Clash within the WTO Agreement, *Journal of International Economic Law*, 15 (4), pp.1007–1031 (2012).
- Howse, Robert and Tim Josling, *Agricultural Export Restrictions and International Trade Law: A Way Forward*, International Food & Agriculture Trade Policy Council, 2012.
- Hughes, Valerie and Gabrielle Marceau, WTO and Trade in Natural Resources, *in* de Chazournes, Laurence Boisson *et al.*, eds., *International Law and Freshwater: The Multiple Challenges*, Edward Elgar Publishing, 2013, pp.266–297.
- Josling, Tim, New Trade Issues in Food, Agriculture, and Natural Resources, *in* Narlikar, Amrita *et al.*, eds., *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, pp.655–673.
- Karapinar, Baris, China’s export restriction policies: Complying with ‘WTO plus’ or undermining multilateralism, *World Trade Review*, 10(3), pp.389–408 (2011).
- , Export restrictions and the WTO law: How to reform the ‘Regulatory Deficiency’, *Journal of World Trade*, 45(6), pp.1139–1155 (2011).

- , Defining The Legal Boundaries Of Export Restrictions: A case Law Analysis, *Journal of International Economic Law*, 15(2), pp.443–479 (2012).
- Liu, Han-Wei and John Maughan, China's Rare Earths Export Quotas: Out of the China-Raw Materials Gate, But Past the WTO's Finish Line?, *Journal of International Economic Law*, 15(4), pp.971–1005 (2012).
- Matsushita, Mitsuo, Export Control of Natural Resources: WTO Panel Ruling on the Chinese Export Restrictions of Natural Resources, *Trade, Law and Development*, 3(2), pp.267–395 (2011).
- The Office of Senator Frank R. Lautenberg, Busting Up The Cartel: The WTO Case Against OPEC (2004) <[http://lautenberg.senate.gov/documents/foreign/OPEC\\_Memo.pdf](http://lautenberg.senate.gov/documents/foreign/OPEC_Memo.pdf)>.
- Paschke, Marian, Export restrictions in Chinese–European raw materials trade to end? Conclusions from the WTO Panel Appellate Body Report in the China: Raw Materials case, *China-EU Law Journal*, 1(3-4), pp.97-113 (2013).
- Qin, Julia Ya, The Challenge of Interpreting 'WTO-PLUS' Provisions, *Journal of World Trade*, 44(1), pp.127–172 (2010).
- , Reforming WTO Discipline on Export Duties: Sovereignty over Natural Resources, Economic Development and Environmental Protection, *Journal of World Trade*, 46(5), pp.1147–1190 (2012).
- , The Predicament of China's 'WTO-Plus' Obligation to Eliminate Export Duties: A Commentary on the China-Raw Materials Case, *Chinese Journal of International Law*, 11(2), pp.237–246 (2012).
- Sharma, Ramesh, Food Export Restrictions: Review of the 2007-2010 Experiences and Considerations for Disciplining Restrictive Measures, *FAO Commodity and Trade Policy Research Working Paper No 32* (2011).
- Spiegel Feld, Danielle and Stephanie Switzer, Whither Article XX? Regulatory Autonomy Under Non-GATT Agreements After China—Raw Materials, *Yale Journal of International Law Online*, 38, pp.16–30 (2012).
- Worika, Ibibia Lucky, Production management, OPEC and the WTO, *in* Joost Pauwelyn ed., *Global Challenges at the Intersection of Trade, Energy and the Environment*, 2010, pp.87–93 <<http://www.cepr.org/press/CTEI-CEPR.pdf>>.
- WTO, *World Trade Report 2010: Trade in natural resources*, 2010.

以上