



RIETI Policy Discussion Paper Series 15-P-007

**【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑪】
フィリピンー蒸留酒に対する課税（DS396, 403）
ー開発途上国における酒税制度と内国民待遇原則ー**

石川 義道
静岡県立大学



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①】

フィリピン蒸留酒に対する課税 (DS396, 403)

—開発途上国における酒税制度と内国民待遇原則—*

石川義道 (静岡県立大学) **

要 旨

フィリピンでは従来、伝統的な原料（穀物、ブドウ等）から製造される輸入蒸留酒（ジン、ブランデー、ウイスキー等）の類似品を国内で製造すべく、原料であるサトウキビ糖蜜からエチルアルコールを蒸留し、そこに香料を加えるという独自の製法が採られてきた。そのため、両蒸留酒は原料及び製法を異にするものの、色・味・香りは酷似している。またフィリピンでは、国産蒸留酒は輸入蒸留酒に類似した商品名、デザインを用いる傾向があり、加えて、サトウキビ糖蜜を原料とする蒸留酒であってもジン、ブランデー、ウイスキー等と表示して国内で販売することが許容されてきた。そのため、両蒸留酒はフィリピン消費者に区別できない形で提供されてきた。このような状況でフィリピンは、サトウキビ糖蜜を原料とする蒸留酒（すべて国産蒸留酒が該当する）には低率の従量税を一律に課し、これに対して伝統的な原料から製造される蒸留酒（殆どの輸入蒸留酒が該当する）には、一律かつ公平な税制という憲法上の要請に応じて、累進課税制度に基づく高い税率を課してきた。そこで本稿では、これらのフィリピン特有の事情を前提とした本件パネル及び上級委員会判断が、GATT 第3条2項における規律の明確化にいかなる示唆を提供するか検討する。

キーワード：GATT 第3条2項，同種の産品，累進課税，市場の細分化，表示制度

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、所属する組織及び（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・投資システムの総合的研究（第II期）」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 紛争判例研究 研究会」の成果の一環である。（独）経済産業研究所における2014年11月21日の研究会及び2015年3月19日のポリシー・ディスカッション・ペーパー検討会において、出席者から貴重なコメントを頂戴している。

** 静岡県立大学国際関係学部講師／e-mail: yoshimichi.ishikawa@u-shizuoka-ken.ac.jp

I. 事実の概要

フィリピン共和国（以下、比）では蒸留酒に対する課税として、その原料に応じて異なる税率を賦課する制度が、米国植民地時代から導入されてきた。1914年の時点で既に、「指定された原料（ニッパヤシ、ココナッツ、コウリバヤシの樹液、又はサトウキビの汁・シロップ・糖）」から製造される蒸留酒と、「非指定原料（すなわち、穀物やブドウ等の伝統的な原料）」から製造される蒸留酒で、それぞれ異なる税率が設定された（1914年法）¹。その後、1939年の「内国歳入法（National Internal Revenue Code of 1997: 以下、NIRC）」によって、「キャッサバ、さつま芋」が指定原料に追加された²。

90年代の後半に入ると比政府は、財源不足に対応するために考案されたより一般的なイニシアチブ（いわゆる「包括的税制改革プログラム」）の一部として、アルコール飲料に対して増税を行った。1997年1月に施行された①「NIRCを修正する国内法」によって³、非指定原料から製造される蒸留酒に課される税率が、税前小売価格に応じて3つに分類される累進課税制度（progressive system of taxation）が導入された。1998年にはNIRCを修正する②「1997年税制改革法」が施行され⁴、本件で専ら争点とされるNIRC第141条が導入された。

2005年には③「奢侈税法（Sin Tax Law）」が施行され⁵、指定原料から製造される蒸留酒については前年比で30%、また非指定原料から製造される蒸留酒については前年比で50%、それぞれ増税を行い、更にそれらが2011年1月まで2年毎に8%増加するメカニズムが導入された（その結果、2011年1月1日以降それぞれの蒸留酒に賦課される税率についてはI.C.を参照）。

A. 問題の措置

本件では、上記の国内法①②③及びそれらを履行する各種の歳入規則から構成される比の「蒸留酒に関する税制度（tax regime）」が、世界貿易機関（World Trade Organization: 以下、WTO）を設立するマラケシュ協定⁶の附属書二の「紛争解決に係る規則及び手続に関する了解（以下、DSU）」⁷の下で争われる「措置（measure）」を構成している。なお、本件において以上の措置は「蒸留酒に対する物品税（excise tax）」又は「酒税」と簡略して呼ばれる。

¹ Republic Act No. 2339, An Act Revising and Consolidating the Laws Relative to Internal Revenue (effective 1 July 1914).

² Commonwealth Act No. 466, An Act to Revise, Amend and Codify the Internal Revenue Laws of the Philippines (effective 1 July 1939).

³ Republic Act No. 8240, An Act Amending Sections 138, 140 and 142 of the National Internal Revenue Code, as amended, and for other purposes (effective 1 January 1997).

⁴ The Tax Reform Act of 1997. Republic Act No. 8424, An Act Amending the National Internal Revenue Code, as amended, and for other purposes (effective 1 January 1998).

⁵ Republic Act No. 9334, entitled “An Act Increasing the Excise Tax Rates Imposed on Alcohol and Tobacco Products, Amending for the Purpose Sections 131, 141, 142, 143, 144, 145 and 288 of the National Internal Revenue Code of 1997, as amended” (effective 1 January 2005).

⁶ Agreement Establishing the World Trade Organization (15 April 1994), 1867 U.N.T.S. 154, entered into force 1 January 1995.

⁷ Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Annex 2 of the Agreement Establishing the World Trade Organization, 1869 U.N.T.S. 401, entered into force 1 January 1995.

B. 問題の産品

本件で問題とされる「蒸留酒 (distilled spirits)」とは、「商品の名称及び分類についての統一システムに関する国際条約」(以下、HS 条約)⁸に基づく統計品目番号の第 2208 項 (heading) に依拠して、「エチルアルコール (変性させてないものでアルコール分が 80%未満のものに限る。) 及び蒸留酒 (spirits), リキュールその他のアルコール飲料」を意味する⁹ (パネル報告書パラグラフ (以下、P) 2.18-2.21, 2.49)。その中でも、本件で問題となる蒸留酒は「ジン、ブランデー、ラム、ウォッカ、ウイスキー、テキーラ、テキーラ風味蒸留酒」である。

C. 課税額の計算方法

比の蒸留酒に対する酒税制度において、税率は「proof litre 毎」¹⁰に定められており、課税額は「原産地 (origin)」別ではなく、蒸留酒の「原料」に応じて異なる計算方法が採られている。

1. 蒸留酒が指定原料から製造される場合

比では物品税として、国産蒸留酒であるか輸入蒸留酒であるかを問わず、①NIRC 第 141 条(a) で定められる「指定原料 (ニッパヤシ、ココナッツ、キャッサバ、さつま芋、コウリバヤシの樹液、又はサトウキビの汁・シロップ・糖)」から製造される蒸留酒に対して、②蒸留酒が製造される国 (蒸留国) において当該指定原料が「商業的 (commercially)」に製造されていると判断される場合には、proof litre 毎に一律の従量税が賦課されることになる。そして、サトウキビ糖蜜を含むすべての指定原料は、比国内で商業的に製造されていると考えられており (P: 7.182 fn. 616)、従って、課税額を決定する際に②の要件は実質的に問題とならない¹¹。

なお、2005 年に奢侈税が制定されて以来、右税率は定期的増加しており、2011 年 1 月 1 日からは proof litre 毎に 14.68 フィリピン・ペソ (以下、PHP) (約 35 円)¹²という税率が、かかる種類の蒸留酒の量に応じて一律に賦課されてきた¹³。従って、課税額は以下の計算式から算出される (P: 2.5 fn. 33)。

⁸ International Convention on the Harmonized Commodity Description and Coding System, 1503 U.N.T.S. 167, entered into force 1 January 1988.

⁹ この点の日本語訳については、関税率表解説 (平成 23 年 11 月 18 日財関第 1318 号, 最終改正: 平成 26 年 1 月 28 日財関第 76 号) に依拠している。なお、これに従うと「蒸留酒 (distilled spirits)」と、その構成要素の 1 つである「蒸留酒 (spirits)」が、共に日本語では「蒸留酒」と表記されることになるため、本稿では「蒸留酒」と表記される場合には前者の「distilled spirits」を意味し、後者 (すなわち構成要素の 1 つ) を指す場合には「蒸留酒 (spirits)」と表記する。

¹⁰ 比では米国と同様に、アルコール度数が「alcohol proof」という単位で表記され、それは世界標準である「alcohol by volume: ABV (体積比によるアルコール含有量)」の約 2 倍の数値に相当する。

¹¹ なお②の要件について、蒸留酒の製造に際して使用される指定原料の実際の「原産国」が問題となるわけではない点に注意を要する。仮にサトウキビ糖蜜を輸入して比国内で蒸留酒を製造する場合でも、サトウキビ糖蜜が比で商業的に製造されていると判断される限りは、NIRC 第 141 条(a)に基づいて一律の従量税が賦課されることになる (P: 2.6)。

¹² Google Converter によると、2014 年 9 月 2 日の時点で 1 PHP は約 2.4 円である。

¹³ 奢侈税法によれば 2 年毎に税率は 8%増加されており、2011 年時点での課税率を導く計算式は「11.65 PHP (2005 年に同法で定められた税率) ×1.08 (2007 年) ×1.08 (2009 年) ×1.08 (2011 年) =14.68 PHP」となる。

$$\text{課税額} = 14.68\text{PHP} \times \text{アルコール度数 (proof)}^{14} \times \text{容量 (ml)} / 1000\text{ml}$$

【課税額の計算例】750ml 瓶でアルコール度数 40%の White Castle Whisky（指定原料であるサトウキビ糖蜜から製造される比産ウイスキー）の場合（P: 2.5 fn. 33）。

$$\rightarrow 14.68 \text{ PHP (NIRC 第 141 条(a))} \times 0.40 \times 2 \times 750 / 1000 = 8.81 \text{ PHP}$$

また、指定原料から製造される輸入蒸留酒（例：サトウキビ糖蜜を原料とするラム）について、右原料が蒸留国（すなわち「輸出国」）において商業的に製造されていると判断される場合は NIRC 第 141 条(a)の下で一律の税率に服するが（P: 2.7），他方で、それが当該輸出国で商業的に製造されていないと判断されれば NIRC 第 141 条(b)に基づいて税率が決定する（後述）。

2. 蒸留酒が非指定原料から製造される場合

比では物品税として、非指定原料（指定原料以外の原料を意味しており、「伝統的な原料」と言い換えることもできる）から製造される蒸留酒に対しては、それが国産蒸留酒であるか輸入蒸留酒であるかを問わず、当該蒸留酒の 750ml 瓶の「税前小売価格（net retail price: NRP）」¹⁵に応じて、異なる税率が「従価税（ad valorem）」¹⁶として賦課される（NIRC 第 141 条(b)）。そこで、2011 年 1 月 1 日以降は以下の税率が賦課されている¹⁷。

$$\text{課税額} = \text{税率(a)/(b)/(c)} \times \text{アルコール度数 (proof)} \times \text{容量 (ml)} / 1000\text{ml}$$

(a) 税前小売価格が¹⁸ 250 PHP より低い：proof litre 毎に 158.73 PHP の課税。

(b) 税前小売価格が¹⁸ 250 PHP 以上 675 PHP 以下：proof litre 毎に 317.44 PHP の課税。

(c) 税前小売価格が¹⁸ 675 PHP より高い：proof litre 毎に 634.90 PHP の課税。

【課税額の計算例】750ml 瓶でアルコール度数 43%の Jim Beam Black Whiskey（非指定原料から製造される輸入ウイスキー）の場合（P: 2.5 fn. 33）¹⁸。

$$\rightarrow 317.44 \text{ PHP (NIRC 第 141 条(b))} \times 0.43 \times 2 \times 750 / 1000 = 204.75 \text{ PHP}$$

¹⁴ 蒸留酒に対する課税率は「proof litre 毎 (ppl)」に計算されるため、仮にアルコール度数が ABV で表記されている場合は、それを 2 倍することでアルコール度数を「alcohol proof」に計算し直して課税額を計算することになる。

¹⁵ 税前小売価格とは、マニラ首都圏内で販売される銘柄については圏内の少なくとも 10（マニラ首都圏外では少なくとも 5）の主要な大規模小売店舗における当該蒸留酒の小売価格（付加価値税等を除いたもの）を基礎に、価格調査を通じて内国歳入局によって決定される価格である（P: 2.4 fn. 29）。

¹⁶ パネル中間報告書へのコメントの中で比は、NIRC 第 141 条(b)に基づく課税を「従価税」と呼ぶのは正しくないと主張したが、パネルは当該課税が最終的には蒸留酒の税前小売価格という「価値 (value)」に依拠していることから、それを従価税と呼ぶのが適切であると判断した（P: 6.40）。

¹⁷ 2005 年に施行された奢侈税法によれば、2 年毎に税率は 8% 増加されることになるので、紛争時におけるそれぞれの税率は「奢侈税法で定められた税率（それぞれ 126.00 PHP, 252 PHP, 504 PHP）×1.08（2007 年）×1.08（2009 年）×1.08（2011 年）」という計算によって導かれる。

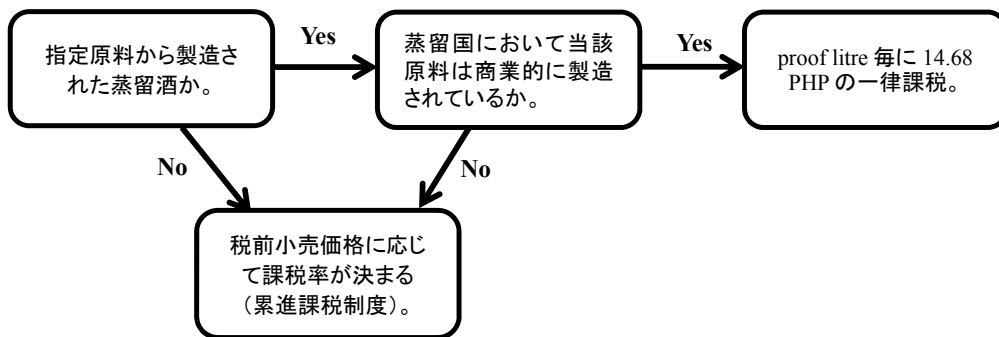
¹⁸ ただし、Jim Beam Black Whiskey の税前小売価格が 250 PHP 以上 675 PHP 未満の間であることが前提。

このように、ここでは高額の蒸留酒にはより高率の課税を賦課し、低額の蒸留酒にはより低率の課税を賦課することで累進課税制度が導入されている。比によれば、比憲法第 28 条 1 項では「税制は一律かつ公平でなければならず、議会は累進課税制度を考案しなければならない (shall evolve)」と定められており、従ってこのような性質を備える NIRC 第 141 条(b)の導入は、憲法上の要請でもあると説明される¹⁹。

3. まとめ

以上から、比における蒸留酒に対する酒税の税率は、以下のフローチャートに従って決定されることになる (図 1 を参照)。

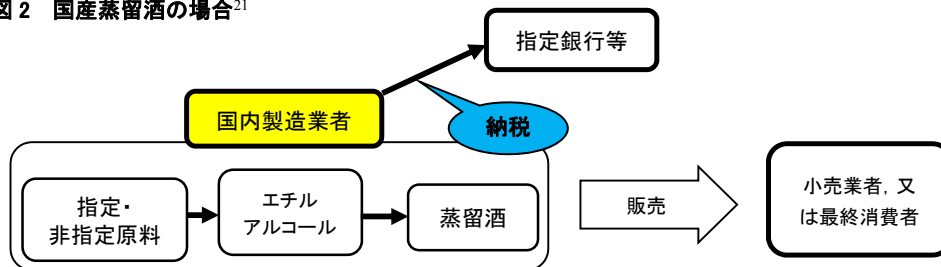
図 1 税率決定のフローチャート



D. 課税のタイミング

国産蒸留酒に対する物品税の賦課のタイミングについて、当該産品を「生産地から移動させる前」の段階において、蒸留酒の製造業者は、「権限のある銀行代理業者か歳入徴収官、又は権限のある地方財務局」に対して、課税額を支払う義務を負う²⁰ (図 2 を参照)。

図 2 国産蒸留酒の場合²¹



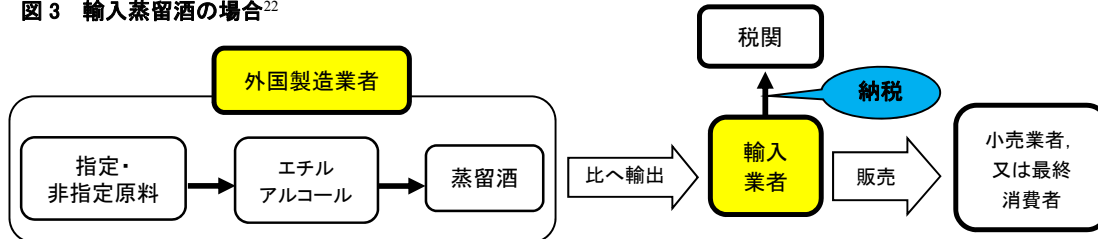
¹⁹ Panel Report, *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*, ANNEX A-3, Executive Summary of the First Written Submission of the Philippines, ¶ 2, WT/DS396/R, WT/DS403/R (15 August 2011).

²⁰ NIRC 第 130 条(A)(2)及び(3)を参照。

²¹ パネル報告書から筆者作成。

輸入蒸留酒の場合は、輸入業者は保税地域から産品を受け取る際に、税関に対して課税額を支払う義務を負う（P: 2.10）（図3を参照）。

図3 輸入蒸留酒の場合²²



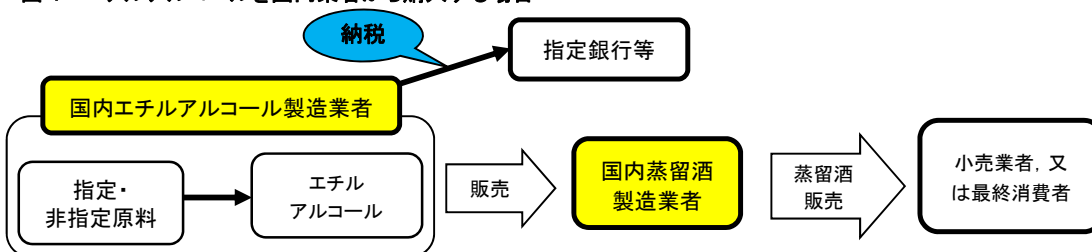
E. エチルアルコールを購入して蒸留酒を製造する場合の課税方法

以上の規律内容は、製造業者が原料からエチルアルコールを蒸留し、そこから最終産品である蒸留酒を製造して販売する場合だけではなく、蒸留酒の基となるエチルアルコールを別途購入・輸入して蒸留酒を製造して販売する場合の「エチルアルコール」に対しても、同様に適用される（P: 2.6-2.8, 2.10）。

1. 国産蒸留酒の場合

第1に、比の蒸留酒製造業者が国産エチルアルコールを別途購入して蒸留酒を製造する場合、エチルアルコールの製造業者は、それが指定原料から蒸留される場合はNIRC第141条(a)に基づいて物品税を負担し²³、他方でそれが非指定原料から蒸留される場合はNIRC第141条(b)に基づいて物品税を負担する（図4を参照）。

図4 エチルアルコールを国内業者から購入する場合²⁴



第2に、比の蒸留酒製造業者がエチルアルコールを外国から輸入して蒸留酒を製造する場合、エチルアルコールが指定原料から蒸留され、輸出国（エチルアルコールを製造する国）で当該指定原料が商業的に製造されていると判断されれば、比の輸入業者は通関時にNIRC第141条(a)に

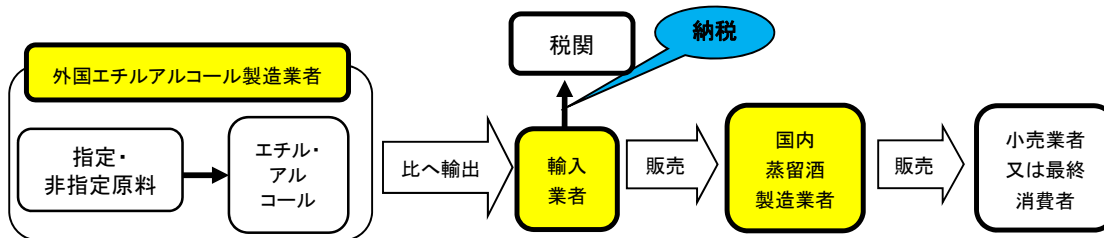
²² パネル報告書から筆者作成。

²³ 前述したように、「エチルアルコールの原料が比で商業的に製造されているか」は実質的に問題とはならない。

²⁴ パネル報告書から筆者作成。

基づく課税義務を負う。他方で、エチルアルコールが非指定原料から蒸留される場合、又は輸出国（エチルアルコールを蒸留する国）で指定原料が商業的に製造されないと判断される場合、比の輸入業者は同様に通関時において NIRC 第 141 条(b)に基づく課税義務を負う（図 5 を参照）。

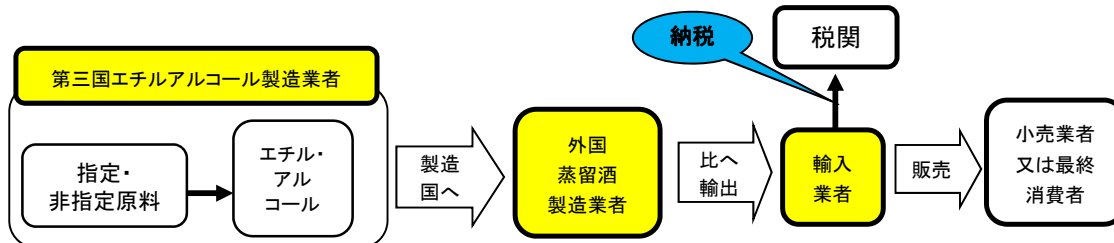
図 5 エチルアルコールを輸入して蒸留酒を製造する場合²⁵



2. 輸入蒸留酒の場合

外国の蒸留酒製造業者が、指定原料から蒸留されるエチルアルコールを第三国から輸入して蒸留酒を製造する場合は、当該第三国で当該指定原料が商業的に製造されていれば、比の蒸留酒輸入業者は NIRC 第 141 条(a)に基づいて課税義務を負う（図 6 を参照）。

図 6 第三国からエチルアルコールを購入し、外国で蒸留酒を製造する場合²⁶



F. 蒸留酒をブレンドして別の蒸留酒を製造する場合の課税

複数の蒸留酒をブレンドしてウィスキーやブランデーを製造する場合は、それぞれの構成原酒別に課税されることになる。例えば、非指定原料から製造される Straight Whisky²⁷を 90%と、「サトウキビ糖蜜から製造される国産の中性蒸留酒」を 10%ブレンドする場合、前者の 90%分については NIRC 第 141 条(b)に基づいて、後者の 10%分については NIRC 第 141 条(a)に基づいて課税額が計算され、それらの合計が最終的な課税額となる（P: 2.10 fn 42）。

²⁵ パネル報告書から筆者作成。

²⁶ パネル報告書から筆者作成。

²⁷ 比国内法において、Straight Whisky は「アルコール度数 80%を超えないように蒸留され、その後新品で内側を焼き焦がした白オーク樽の中で少なくとも 2 年間熟成させ、その後瓶詰時に加水によってアルコール度数 40%を下回らないようにしたもの」と定義される（P: 2.82）。Early Times 等のバーボンがこれに該当する。

G. 国産・輸入蒸留酒に課される税率

本件で問題となる比産蒸留酒は「すべて」、指定原料の中でもとりわけ「サトウキビ糖蜜」から製造されている。より正確に言えば、すべての国産蒸留酒はエチルアルコールを基としており、かかるエチルアルコールは、①比国内でサトウキビ糖蜜から蒸留されるか、又は②サトウキビ糖蜜を商業的に製造すると判断される外国で蒸留され、それを輸入したものの、のいずれかということになる。従って、すべての国産蒸留酒は NIRC 第 141 条(a)に基づく一律課税に服している (P: 2.17, 2.225 fn. 75, 7.154, 7.182 fn. 617) ²⁸。

これに対して、ラムを除く輸入蒸留酒の「大部分 (vast majority)」は非指定原料から製造されており、故に NIRC 第 141 条(b)に基づく課税に服する。他方で、輸入ラムについては通常サトウキビ糖蜜から製造されるため、NIRC 第 141 条(a)に基づく課税に服するものの、その割合は全輸入蒸留酒の 0.1%以下とされる (P: 7.154 fn. 585)。更に、輸入ラムの一部は、指定原料から製造されているにもかかわらず実際には NIRC 第 141 条(b)に基づく課税に服している (P: 2.37, 2.74)。以上の内容が表 1 でまとめられている²⁹。

表 1 国産・輸入蒸留酒に対する課税の法的根拠、及び実際の課税状況

	指定原料から製造		非指定原料から製造
	蒸留国で原料が商業的に製造されている	蒸留国で原料が商業的に製造されていない	
国産蒸留酒 (蒸留国：比)	141 条(a) すべての国産蒸留酒	141 条(b)	141 条(b)
輸入蒸留酒 (蒸留国：輸出国)	141 条(a) ラム (ただし全輸入蒸留酒の 0.1%以下)	141 条(b)	141 条(b) 大部分の輸入蒸留酒

なお、指定原料から製造される国産蒸留酒 (750ml) に対する課税額の幅は、6.86 PHP (国産ラムの Tanduay ESQ) から 9.98 PHP (国産ジンの Gordon や Oxford) の間である。他方で非指定原料から製造される輸入蒸留酒 (750ml) への課税額の幅は、85.71 PHP (ブランデーの Fundador と Veterano Osborne) から 409.51 PHP (ウイスキーの Johnny Walker Blue Label 等) の間である。この意味で、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間における実際の税格差は最低値でも 12 倍、そして最大値で 40 倍となる (P: 2.17 fn. 61, 7.154 fn. 587)。

²⁸ なお例外として、指定原料であるココナッツから製造される「Lambanog」という地蒸留酒の存在が指摘されるが、それは 2008 年比蒸留酒市場における全販売量の 0.011%、また全販売価値の 0.004%を占めるに過ぎない。その他にも、指定原料であるニッパヤシ、キャッサバ、コウリバヤシの樹液から製造される国産蒸留酒も存在するが、それは職人の工芸品として製造されるのみである。従って、現在の比の蒸留酒生産者によって、商業ベース (利益の得られる数量) で、サトウキビ糖蜜以外の原料が使用されていることを示す証拠は存在しない (P: 2.17 fn. 60)。

²⁹ パネル報告書から筆者作成。

H. 比国内での蒸留酒の表示

比では「規格管理令 (Standards Administrative Order)」によって、ブランデー、ラム、ウォッカ、ウイスキーについては、かかる表示を用いて国内市場で販売するために満たさなければならない製品規格を定めている。ブランデー及びウイスキーについては、製造方法に応じて更に規格が細分化されているが、サトウキビ糖蜜を原料とする場合はそのいずれかに該当するものの、それに沿った詳細な名称を表示することは求められていない。すなわち、そのような場合でも「ブランデー」又は「ウイスキー」と表示して販売されている (P: 2.63, 2.65, 2.82)。ウォッカについては、サトウキビ糖蜜を原料とする場合は製品規格を満たさないにもかかわらず、「ウォッカ」と表示して販売されている (P: 2.76-2.77)。

他方で、ジン及びテキーラについては製品規格が存在せず (P: 2.21)、サトウキビ糖蜜を原料とする場合であっても「ジン」又は「テキーラ」と表示することは妨げられない (表 2 を参照)。

表 2 サトウキビ糖蜜から製造される蒸留酒の表示³⁰

	製品規格	表示
ジン	存在しない。	ジン
ブランデー	製品規格は「新鮮で、完熟して、腐っていないブドウを発酵させた飲料水から作られる蒸留酒であり、元来ブドウに含まれる天然の特質を保持するように蒸留されるもの」と定め、更に以下の 4 つに分類している。 (1)ブランデー (省略) (2)フルーツブランデー (省略) (3)Blended Brandy:ブドウを原料とするブランデーを少なくとも 5%、他のブランデー又は中性スピリッツと混合して作られる製品。 (4)Compounded Brandy:中性スピリッツを、許可された色・香りの調味料を伴うブランデー・エッセンスと混合して作られる製品。	ブランデー ※(3)又は(4)に分類されるが、そのように表示することは要求されない。
ラム	製品規格は「サトウキビ、サトウキビ糖蜜、又はその他のサトウキビ副産物を発酵させた飲料水だけから作られるアルコール度数 95%以下の蒸留酒で、瓶詰前にアルコール度数 30%を下回らないようにし、またラムに一般的に起因する香りの特徴を蒸留時に保持するもの」と定める。	ラム
ウォッカ	製品規格は「発酵された穀物、ジャガイモ、他の発酵可能炭水化物から作られる蒸留酒で、特有の性質・香り・味を残さないように活性炭でろ過されるもの」と定める。	ウォッカ
ウイスキー	製品規格は「樽の中で適切に熟成され、穀物の発酵麦芽汁を蒸留することで得られる蒸留酒」と定め、更に以下の 4 つに分類している。 (1)バーボン (省略) (2)スコッチ (省略) (3)Blended Whisky (省略) (4)Compound Whisky:アルコール度数 95%を超える中性スピリッツ又はあらゆる原料から蒸留されるアルコールを、ウイスキー又は許可された色・香りの調味料を伴うウイスキー・エッセンスと混合して作られる製品で、瓶詰時にアルコール度数 32.5%を下回らないもの。	ウイスキー ※(4)に分類されるが、そのように表示することは要求されない。
テキーラ	存在しない。	テキーラ

I. 輸入蒸留酒の関税分類

HS 条約に基づく統計品目番号の第 2208 項の「50 号 (subheading)」(すなわち、第 2208.50 号)の「品名 (description)」, 及び世界税関機構 (World Customs Organization) による「関税率表解説

³⁰ P: 2.55-2.92 から筆者作成。

(Explanatory Notes)」(以下、EN)によれば、サトウキビ糖蜜を原料とする各類型の蒸留酒の関税分類は次のように要約することができる(表4を参照)。

表3 HS条約に基づく統計品目番号第2208項

項	6桁の番号	品名
第2208		エチルアルコール(変性させてないものでアルコール分が80%未満のものに限る。)及び蒸留酒(spirits), リキュールその他のアルコール飲料
	2208.20	ぶどう酒又はぶどう酒もろみの搾りかすから得た蒸留酒
	2208.30	ウイスキー
	2208.40	ラムその他のこれに類する発酵したさとうきびの製品から得た蒸留酒
	2208.50	ジン及びジュネヴァ
	2208.60	ウォッカ
	2208.70	リキュール及びコーディアル
	2208.90	その他のもの

表4 サトウキビ糖蜜から製造される蒸留酒の関税分類³¹

	品名又はEN	関税分類
ジン	2208.50の品名は「ジン及びジュネヴァ」で、ENは「ジュニパーベリーの芳香成分を含有する」と説明するのみで、原料への言及がない。	2208.50に分類される。
ブランデー	2208.20の品名は「ぶどう酒又はぶどう酒もろみの搾りかすから得た蒸留酒」。	2208.20には分類されない。
ラム	2208.40の品名は「発酵したサトウキビの製品から得た蒸留酒」とされる。	2208.40に分類される。
ウォッカ	2208.60の品名は「ウォッカ」で、ENは「農産物(例えば穀類、じゃがいも)をすりつぶしたものを発酵、蒸留して得られる(更に活性炭でろ過するものがある)」と説明する。	2208.60に分類される(EU・米国も同様)。
ウイスキー	2208.30の品名は「ウイスキー」で、ENは「穀類(大麦、オート、ライ麦、小麦、とうもろこし等)をすりつぶしたもの」と説明する。	2208.30ではなく、2208.90(その他)に分類される(米国も同様)。
テキーラ	「テキーラ」という品目の6桁の統計品目番号は存在しない。	2208.90(その他)に分類される(EU・米国も同様)。

J. 蒸留酒の平均小売価格

次頁の表5は³²、パネルが「比市場で最も販売される銘柄」と認定した国産蒸留酒と輸入蒸留酒(銘柄数は4種類から8種類まで幅がある)の税前小売価格をベースにして、各類型別にその平均値を計算して表にしたものである。あくまでも目安に止まるが、国産蒸留酒の平均小売価格が115 PHP(約276円)であり、他方で輸入蒸留酒の平均小売価格が667 PHP(約1600円)となり、その格差は約5.8倍になる。

³¹ P: 2.55-2.92 から筆者作成。

³² P: 2.60-2.61, 2.66-2.67, 2.72-2.73, 2.78-2.79, 2.84-2.85, 2.90-2.91 から筆者作成。また、比は第1回意見書で2010年9月時点でのNPR情報について証拠を提出したが(PH-19(original)), 第1回パネル会合では右価格情報を一部修正する証拠を提出した(PH-19(amended))。更に比は、それらの証拠で提示された価格情報の一部を更に修正すべく、第2回意見書で新たな価格情報を提出した(PH-77)(P: 2.36 fn 97, 2.59 fn 154)。そこで表5で示されるNPRの平均価格は「PH-77→PH-19(amended)→PH-19(original)」の順で、より新しい数値に依拠してそれぞれ計算されたものである(なお小数点以下は切り捨て)。

また蒸留酒の「類型」に着目すれば、最も高額な輸入蒸留酒の類型は「ブランデー（1342 PHP（約 3220 円）」であり、最も低額の輸入蒸留酒の類型は「ウォッカ（357 PHP（856 円）」である。他方で、最も高額な国産蒸留酒の類型は「ラム（179 PHP（約 429 円）」であり、最も低額の国産蒸留酒の類型は「ジン（81 PHP（約 194 円）」である。更に、同類型間の平均価格の差が最も大きいもので「15.2 倍（ブランデー）」であり、他方で同類型間の平均価格の差が最も小さいもので「2.3 倍（ラム）」である。

表 5 国産蒸留酒と輸入蒸留酒の平均小売価格

種類	平均小売価格 (PHP)	国産品名	小売価格 (PHP)	平均小売価格 (PHP)	輸入品名	小売価格 (PHP)	格差
ジン	81	Gilbey's London Dry Gin	150	499	Bombay Sapphire	620	6.1 倍
		Britannia London Dry Gin	115		Tanqueray	583	
		Ginebra Especial San Miguel	43		Gordon's	501	
		Gin Kapitan	17		Plymouth	292	
ブランデー	88	Napoleon VSOP (tin can)	212	1,342	Hennessy VSOP (1)	6,400	15.2 倍
		Napoleon VSOP (regular presentation)	182		Hennessy VSOP (2)	1,677	
		Gran Matador	53		Carlos I	742	
		Emperador	53		Fundador	255	
		Generoso	46		Alfonso I	166	
		Barcelona	37		Tres Cepas	140	
		Maximo	26		Carlos II	16	
ラム	179	Paradise Mango Rum (tin can)	352	421	Bacardi 151 Proof	587	2.3 倍
		Paradise Mango Rum (regular presentation)	334		Captain Morgan	470	
		Tanduay Rhum Extra Strong	125		Bacardi White	420	
		Tanduay 5 years Dark Rhum	49		Bacardi Superior	420	
		Tanduay White Rhum	39		Myers's Rum Original Dark	212	
ウォッカ	85	Gilbey's 1857	116	357	Millenium	1,004	4.2 倍
		Gilbey's Premium	119		Finlandia	392	
		Toska	94		Stolichnaya	367	
		Antonov	82		Absolut Blue	335	
		The Bar	56		Arkan	260	
		Cossack	46		Sky	232	
					Stolichnaya (5 flavours)	203	
		Vodka Cruiser	71				
ウイスキー	104	Embassy	130	1,307	Johnnie Walker Blue Label	5,690	12.5 倍
		St George	108		Jonnie Walker Black Label	699	
		White Castle 5 years	121		Cutty Sark	649	
		White Castle Calibre 69	58		J & B	505	
テキーラ	158	El Hombre Gold	208	801	Anejo Patron Gold	2,655	5.0 倍
		Mojitos Gold	206		Tequila Rose	587	
		Silver Mojitos Silver	134		Jose Cuervo Gold (1,000 ml)	479	
		Don Enrique Mixkila	129		Jose Cuervo Gold (700ml)	444	
		El Hombre	114		Jose Cuervo Clasico	363	
					Sombrero Negro/Sombrero Gold	282	
合計	115			667			5.8 倍

※なお、輸入ジン、輸入ラム、国産ウイスキー、国産テキーラについては、少なくとも 2009 年時点で比市場において商業ベースでの販売が確認されていないことから、ここでは着色されていない (V.I.A.の表 7 を参照)。

II. 主張・請求の要約

本件では、問題の措置「それ自体 (as such)」について、「1994年の関税及び貿易に関する一般協定」(以下、GATT)³³の第3条2項との整合性が問題となる (P: 7.182 fn. 616)。

A. EUの主張

1. GATT 第3条2項の第1文違反

本件で問題となる各類型の蒸留酒(ジン、ブランデー、ラム、ウォッカ、ウイスキー、テキーラ)について、指定原料から製造される国産蒸留酒に対する課税をこえて、非指定原料から製造される同種の輸入蒸留酒に課税が行われている。ただし、本件で問題となる「すべての蒸留酒(HS条約に基づく統計品目番号の第2208項に含まれるもの)」について同種であるとは主張しない (P: 7.4)。

2. GATT 第3条2項の第2文違反

仮に第1文違反についての主張が「部分的に、又は完全に」認められない場合の「代替(alternative)」として、第2文違反を主張する。そこでは、「すべての蒸留酒(HS条約に基づく統計品目番号の第2208項に含まれるもの)」が原料とは無関係に「直接的競争又は代替可能(directly competitive or substitutable: 以下、DCS)」な関係にあり、第2文違反を構成する³⁴。

その上で、仮に「すべての、又はいくつかの」蒸留酒についてDCSの関係が認められない場合には、更に「従属的(subordinate)」な主張として、各類型の蒸留酒(ジン、ウォッカ、ウイスキー、ラム、ブランデー、テキーラ)について、原料とは無関係にそれぞれDCSの関係にあり(例: 指定原料から製造される国産ウイスキーと、非指定原料から製造される輸入ウイスキー)、故に問題の措置は第2文違反を構成すると判断するように求める (P: 7.5, 7.91-7.93)。

B. 米国の主張

GATT 第3条2項の第1文違反について、一方では各類型の蒸留酒についての同種性の有無—例えば国産ブランデーと輸入ブランデーの同種性—を検討するようにパネルに要請する。同時に、「すべての蒸留酒」を網羅するような判断を行うようにパネルに要請する。

また、指定原料から製造される「すべての類型(all types)」の国産蒸留酒が輸入蒸留酒とDCSの関係にあり、故に問題の措置がGATT 第3条2項の第2文違反を構成すると判断するようにパネルに要請する (P: 7.2, 7.6, 7.93)。

³³ General Agreement on Tariffs and Trade (1994), Multilateral Agreements on Trade in Goods, Annex 1A of the Agreement Establishing the World Trade Organization (15 April 1994), 1867 U.N.T.S. 187, entered into force 1 January 1995.

³⁴ 【筆者注】例えば指定原料から製造される国産ジンと、非指定原料から製造される輸入ウォッカ。

C. 比の主張

問題とされる自国の措置は GATT 第 3 条 2 項の第 1 文にも第 2 文にも違反しない。加えて、本件は以下の点に特徴がある (P: 3.3-3.5)。

- (a) 本件は、徴税に伴う行政的及び執行的な限界一大規模な非公式経済、広範囲での貧困、広大な国土、広範囲にわたる海岸線の管理・監視、限定的な課税財源—を考慮して、自国憲法で定められる財政目的を達成するのに最良の税制を設ける開発途上国の権利に関連する。
- (b) 本件は、裕福な消費者が通常購入する高価な製品にはより高い課税を課し、裕福でない消費者が通常購入する安価な製品にはより低い課税を行うという「累進課税制度」をいかに達成するかという問題と関連する。
- (c) (パネルからの質問に対して) ただし、本件措置は GATT 第 3 条に違反しないことから「GATT 第 20 条」を援用する必要はない。

III. 主な手続的経緯

A. 協議手続

日付	出来事	説明
2009 年 7 月 29 日	EU による協議要請 ³⁵	協議要請は「紛争解決機関 (Dispute Settlement Body : 以下、DSB)」に加えて「関連する理事会及び委員会」への通報が義務付けられている ³⁶ 。本件では専ら GATT との整合性が問題とされていることから、物品理に通報が行われた。
10 月 8 日	EU・比の間の協議の実施 (於：マニラ)	なお比は米国による第三国参加要請に同意 ³⁷ 。
12 月 21 日	DSB 定例会合 (EU による第 1 回パネル設置要請) ³⁸	EU による第 1 回パネル設置要請に関して、パネル設置の決定についてのコンセンサスの不成立。
2010 年 1 月 14 日	米国による協議要請 ³⁹	
1 月 19 日	パネル (DS396) の設置 ⁴⁰	豪州、中国、メキシコ、台湾、米国が第三国参加の権利を留保。
1 月 27 日	EU による米国・比協議への第三	協議への第三国参加要請は、当該協議要請書の公表

³⁵ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Request for Consultations by the European Communities*, WT/DS396/1, G/L/890 (30 July 2009).

³⁶ DSU Article 4.4. いずれの理事会又は委員会に通報するかについて具体的な定めは存在せず、関連のありそうな部署に広く通報を行うのが一般的である。

³⁷ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Acceptance by the Philippines of the Request to Join Consultations*, WT/DS396/3 (27 August 2009). なお協議への第三国参加の可否は被提訴国による「同意」に完全にゆだねられており (DSU Article 4.11), その回答期限について定めが存在しないことから、協議開催直前に被提訴国から第三国に参加可否について連絡が届く場合もある。

³⁸ Dispute Settlement Body 21 December 2009, Minutes of Meeting, ¶¶ 81-85, WT/DSB/M/277 (1 March 2010).

³⁹ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Request for Consultations by the United States*, WT/DS403/1, G/L/914 (18 January 2010).

⁴⁰ Dispute Settlement Body 19 January 2010, Minutes of Meeting, ¶¶ 69-74, WT/DSB/M/278 (9 March 2010).

	国参加要請 ⁴¹	から 10 日以内に行うことが義務付けられている (DSU Article 4.11)。
2 月 23 日	米国・比の間での協議の実施 (於：ジュネーブ)	なお比は EU による第三国参加要請に同意 (2 月 3 日 ⁴²)。
4 月 8 日	DSB 臨時会合 ⁴³	米国による第 1 回パネル設置要請に関して、パネル設置の決定についてのコンセンサスの不成立。
4 月 9 日	米国によるパネル設置要請についての DSB 会合での議題登録	DSB 会合の手続規則は一般理事会のそれが準用されることとなっており ⁴⁴ 、それによれば議題登録の期限は会合開催 10 日前とされている ⁴⁵ 。
4 月 20 日	パネル (DS403) の設置 ⁴⁶	DSB 定例会合においてパネル設置。DSB は DS396 パネルとの関係で、DSU 第 9 条 1 項に基づいて「単一パネル (single panel)」を設置することに同意。従って、DS396 パネルに第三国参加を表明した加盟国が当該単一パネルにおいて第三国とみなされ、同時に EU 及びコロンビアは本会合中、又はその後で、第三国参加の権利を留保。

B. パネル手続

日付	出来事	説明
2010 年 7 月 5 日	事務局長によるパネル構成の決定 ⁴⁷	EU・米国による決定要請は 6 月 25 日。 パネリスト： Eirik Glenne (議長：ノルウェイ) Minn Naing Oo (シンガポール) Claudia Orozco (コロンビア)
7 月 14 日	パネル組織会合の開催	
7 月 28 日	パネルによる、検討の日程及び作業手続 (Working Procedures) の採択	なお、DSU では「実行可能な限り速やかに、可能な場合には [パネル構成から] 一週間以内に」、パネルによる検討の日程を定めることが義務とされている (DSU Article 12.3)。
8 月 31 日	パネルによる、企業秘匿情報 (BCI) 保護の手続の採択	採択されたパネル作業手続パラ 4 を法的根拠として、パネルは BCI 手続についても採択を行った。
9 月 2 日	EU・米国第 1 回意見書の提出	
10 月 14 日	比第 1 回意見書の提出	
11 月 17・18 日	第 1 回パネル会合の開催	
12 月 22 日	当事国第 2 回意見書の提出	第 2 回目以降の意見書は紛争両当事国が同時に提出する (DSU Article 12.6)。
2011 年 2 月 9 日	第 2 回パネル会合の開催	
2 月 24 日	パネル質問への回答の提出	
3 月 3 日	回答へのコメントの提出	
3 月 9 日	EU の新たな証拠提出に対する比・米国のコメント	第 2 回パネル会合後のパネル質問に対する比の回答へのコメントで、EU は新たな証拠を作業手続パラ 12 に基づいて「正当な理由」を附して提出した。当該コメントは中間報告発出前の最後の提出文書である。

⁴¹ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*: Request to Join Consultations, Communication from the European Union, WT/DS403/2 (29 January 2010).

⁴² *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*: Acceptance by the Philippines of the Request to Join Consultations, WT/DS403/3 (3 February 2010).

⁴³ Dispute Settlement Body 8 April 2010, Minutes of Meeting, ¶¶ 1-5, WT/DSB/M/281 (28 May 2010).

⁴⁴ Rules of Procedure for Meetings of the Dispute Settlement Body, WT/DSB/9 (16 January 1997).

⁴⁵ Rules of Procedure for Sessions of the Ministerial Conference and Meeting of General Council, WT/L/161 (25 July 1996).

⁴⁶ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*: Constitution of the Panel Established at the Requests of the European Union and the United States: Note by the Secretariat, WT/DS396/5, WT/DS403/5 (6 July 2010).

⁴⁷ Dispute Settlement Body 20 April 2010, Minutes of Meeting, ¶¶ 62-68, WT/DSB/M/282 (18 June 2010).

		り、採択されたパネル検討のための日程によれば、当該証拠に対して比・米国はコメントする機会が確保されていない。故にパネルは両当事国に対してこの点についてコメントを求めたが、両国から反対はなかった (P: 1.12 fn. 11)。
5月4日	中間報告書の当事国配布	
5月25日	中間報告の一部を検討するように当事国が要請 (中間検討 (interim review) の要請)	ただし、いずれの当事国も中間審査のためのパネル会合の開催を求めなかった (P: 1.14)。
6月8日	中間検討の要請の際に提出された当事国のコメントに対するコメントの提出	
6月27日	パネル報告書 ⁴⁸ 当事国配布	
8月15日	パネル報告書 ⁴⁹ 加盟国配布	

C. 上級委員会手続

日付	出来事	説明
2011年9月23日	比による上訴通知	2011年9月27日に開催されたDSB定例会合において、本件パネル報告書の採択が議題登録されていたものの、比による上訴を受けて当該議題は議題から削除された ⁵⁰ 。
9月28日	EU・米国による上訴通知	
10月25・26日	上級委員会口頭聴聞	上級委員会委員： Peter Van den Bossche (議長) Jennifer Hillman Ricard Ramirez-Hernandez
12月21日	上級委員会報告書の加盟国配布 ⁵¹	DSUでは原則として上訴通知から60日以内に報告書を加盟国配布することとされており、間に合わない場合は「遅延の理由」を書面でDSBに通報し、その上で90日以内に報告書を加盟国配布することとされている ⁵² 。

D. 報告書の採択

パネル報告書及び上級委員会報告書は、2012年1月20日のDSB定例会合で採択された⁵³。

⁴⁸ 第2回パネル会合におけるEU・米国からの要請を受けて (比は反対せず)、パネルは単一文書において、DS396とDS403でそれぞれ結論及び勧告を含めた異なる報告書を発出した (P: 1.12 fn. 10)。

⁴⁹ Panel Reports, *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*, WT/DS396/R, WT/DS403/R (15 August 2011).

⁵⁰ Dispute Settlement Body 27 September 2011, Minutes of Meeting, WT/DSB/M/303 (11 November 2011), at 1.

⁵¹ Appellate Body Reports, *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*, WT/DS396/AB/R, WT/DS403/AB/R (21 December 2011).

⁵² DSU Article 17.5. しかしながら、本件で上級委員会は遅延の理由を「[d]ue to the time required for completion and translation of the Reports」と説明するにとどまる。 *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*: Communication from the Appellate Body, WT/DS396/9, WT/DS403/9 (22 November 2011).

⁵³ Dispute Settlement Body 20 January 2012, Minutes of Meeting, ¶¶ 89-94, WT/DSB/M/311 (15 March 2012). See also *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*, Appellate Body Reports and Panel Reports, Action by the Dispute Settlement Body, WT/DS396/11, WT/DS403/11 (25 January 2012).

IV. パネル報告書の概要

A. 検討の順序

第1文違反と第2文違反が同時に主張される案件において、過去のパネルは「検討の順序」について異なるアプローチを採ってきた。大抵のパネル（例：日本・酒税事件、墨・清涼飲料水事件）は第1文の検討から開始したが、韓国・酒税事件パネルは第2文の検討から開始した。また、第2文違反の主張が第1文違反の主張の「代替」と位置付けられた案件もあるが（例：加・出版物事件、墨・清涼飲料水事件、中国・自動車部品事件）、そこでは一旦第1文違反が認められれば、第2文との整合性については判断する必要が無いとされてきた（P: 7.12-7.15）。

本件においてEUは、第2文違反の主張を第1文違反の主張の「代替」と位置付け、他方で米国は両者をそれぞれ独立した主張と位置付けているところ、まず第1文違反について検討を行い、続いて第2文違反について検討を行う（P: 7.17）。

B. 立証責任

省略（P: 7.18-7.21）。

C. GATT 第3条2項の第1文

第1文との整合性を判断する際には、①輸入産品と国内産品が「同種」であるか、②輸入産品への課税が、同種の国内産品へのそれを「こえて」課せられているか、という点の検討を要する（P: 7.30）。

1. 同種性

同種性の有無は、国境税調整に関するGATT作業部会報告書、及びそれを引用した日本・酒税事件の上級委員会判断に依拠して、①産品の特性及び性質、②市場における産品の最終用途、③消費者の選好及び習慣、④関税分類、を含む関連要素を分析することで、個別事案毎に判断される。更に過去のパネルでは⑤その他の国内規則も、検討要素とされてきた。そして各基準に関連する証拠を検討・衡量した上で、同種性の有無について全体的な決定が行われる。本件では、関連市場として「比の市場」に着目する。また上級委員会によれば、第1文の同種性は限定的に解釈されなければならないが、それは「同一の（identical）産品」に限定されるわけではない（P: 7.31-7.33, 7.31 fn. 384）。

(a) 産品の物理的特性

(1) すべての蒸留酒に共通する特徴

本件で問題となるすべての蒸留酒は、蒸留過程を通じて得られる飲料用アルコールを濃縮した

ものであり、その内容物の殆どすべてがエチルアルコールと水の混合から構成される。その平均アルコール度数（ABV）は25%から40%（=50 proofから80 proof）であり、同じ種類の蒸留酒のアルコール度数は類似する傾向にある。また、これらはすべて半透明であり、無色から金色又は赤褐色まで存在する。更にエチルアルコールの存在により、蒸留酒を消費することで類似の効果（酔った状態）が人体に引き起こされる（P: 2.27, 7.35）。

(2) 原料の相違

伝統的に、蒸留酒の色や香りは、特定の原料（例：ワイン、糖蜜、小麦、大麦、麦芽、リュウゼツラン）からエチルアルコールを蒸留する結果であり、そして蒸留酒の生産工程の結果である（P: 7.36）。

他方で、伝統的な蒸留酒を厳密に模倣した蒸留酒を製造するために、サトウキビ糖蜜のように伝統的な原料とは異なる原料が用いられる場合がある。このような状況では、パネルは原料ではなく、最終製品の物理的特性に着目して同種性分析をおこなうべきである。墨・清涼飲料水事件パネルによって採用されたように、原料の相違は、それが結果として最終産品を異なるもの（not similar）にする限りで関連性を有する⁵⁴。故に、着目すべきは最終産品としての蒸留酒の物理的特性であり、原料や最終産品の「生産工程（production processes）」ではない（P: 7.37）。

(3) 感覚刺激特性の模倣

国産蒸留酒はサトウキビ糖蜜を原料としながらも、生産工程を工夫することで、物理的特性（色及び香り）という観点から、伝統的に製造されてきた蒸留酒（ジン、ブランデー、ウォッカ、ウィスキー、テキーラ等）を厳密に模倣している⁵⁵。蒸留酒の類型にもよるが、そこではサトウキビ糖蜜から蒸留されるエチルアルコールから天然の「不純物（congener）」⁵⁶を取り除いた上で、後から天然又は人工の香りを追加している（P: 7.38）。従って、物理的特性（色及び香り）に関して、指定原料から製造される蒸留酒と、非指定原料から製造される蒸留酒の間で、違いは存在しない（P: 7.39）。

(4) 化学成分及び感覚刺激特性における「相違」

他方で比は、蒸留酒の銘柄間で「化学成分（chemical composition）」が異なり、また各類型の蒸留酒間で「感覚刺激特性（organoleptic properties）」⁵⁷が異なる場合があると主張する。

化学成分に関して比は、指定原料から製造される蒸留酒に含まれる「不純物」と、非指定原料

⁵⁴ 墨・清涼飲料水事件パネルは、cane sugar で甘味が付けられている清涼飲料水及びシロップと、non-case sugar 甘味料（高濃縮 corn syrup を含む）で甘味が付けられている清涼飲料水・シロップを比較した（P: 7.37）。

⁵⁵ ただシラムについては、比でも諸外国でも共に伝統的な手法（サトウキビ糖蜜の発酵）を通じて製造されている（P: 7.38 fn. 396）。

⁵⁶ ここで不純物とは、特定のアルコール飲料に特有の香りを伴う化合物（例：アセタール、アセトアルデヒド、エチルアセテート）を指す（P: 2.23）。

⁵⁷ ここで感覚刺激特性とは、比によって「感覚によって認識される特性」と定義される（P: 2.55 fn. 140）。

から製造される同類型の蒸留酒に含まれるそれとを比較し、銘柄間で化学成分が異なることをガスクロマトグラフィー (gas chromatography) 研究が示していると主張する。しかしながら、同一原料から製造される蒸留酒間の化学成分の違いは、大抵の場合、異なる原料から製造される蒸留酒間の化学成分の違いよりも大きいことから⁵⁸、化学成分の相違は、原料を異にする蒸留酒間の同種性を判断する際には参考とならない (P: 7.40)。

また、各類型の蒸留酒はそれぞれ特有の感覚刺激特性を備えており、そして各類型の蒸留酒間、更には異なる銘柄間であっても色及び香りに違いが確かに存在するかもしれない。しかしながら、かかる感覚刺激特性の相違が、蒸留酒の原料の相違 (指定原料と非指定原料) に起因することを示す証拠は存在しない (P: 7.40)。

(5) 一般消費者の認識

更に、一般消費者が原料の違いだけを根拠に、同類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒を区別できることを示す証拠も存在しない (P: 7.40 fn. 400)⁵⁹。

(6) 各類型の蒸留酒

以下では、本件で問題となる各類型の蒸留酒の物理的特性について検討を行う (P: 7.41)。

ジン：問題となるすべてのジンは透明でジュニパーベリーの香りを備えており、原料とは無関係に、伝統的な感覚刺激特性を共有する。銘柄間で化学成分の違いはあるが、それは必ずしも原料の違いに起因しない。故に、国産ジンと輸入ジンの中で、或いは原料を異にする (指定原料と非指定原料) ジンの中で、「認識可能な (perceptible)」相違を示す証拠は存在しない (P: 7.42)。

ブランデー：問題となるすべてのブランデーは、原料や原産国とは無関係に、32.5%から40%のアルコール度数を有しており、その色も黄金色から赤褐色までである。国産ブランデーは伝統的なブランデーと製法は異なるが、最終的な味は同じである。また銘柄間で化学成分の違いはあるが、それは必ずしも原料の違いに起因しない。故に、国産ブランデーと輸入ブランデーの中で、或いは原料を異にする (指定原料と非指定原料) ブランデーの中で、「認識可能な」相違を示す証拠は存在しない (P: 7.43)。

ラム：国産ラムと輸入ラムは共に伝統的な手法 (サトウキビ糖蜜の発酵) を通じて製造

⁵⁸ 例えば、ウイスキーに関するガスクロマトグラフィー測定の結果によれば、そこで検出された 8 つの不純物の内 5 つの不純物に関しては、指定原料と非指定原料から製造されるウイスキーの間よりも、共に非指定原料から製造されるウイスキー間の方が化学成分の相違が大きいとされる (P: 7.40 fn. 399)。

⁵⁹ これに対して比は、申立国が提出した Euromonitor International 社による調査に依拠して、一般消費者であっても原料の違いに基づいてかかる区別が可能であると主張した。しかしながら、右調査では消費者に対して「目隠しテスト (blind test)」は用いられておらず、むしろ高額な輸入蒸留酒と低額な国産蒸留酒の間で個人的選好を表明しているに過ぎないことから、そこで示された消費者の反応はパネルの結論を反証するものではない (P: 2.26 fn. 77)。

されており、また当事国間でも同種性について合意されている (P: 7.44)。

ウォッカ：問題となるすべてのウォッカは中性蒸留酒であり、原料とは無関係に、同一の感覚刺激特性（透明性等）を共有する。故に、国産ウォッカと輸入ウォッカの間で、或いは原料を異にする（指定原料と非指定原料）ウォッカの間で、「認識可能な」相違を示す証拠は存在しない (P: 7.45)。

ウイスキー：問題となるすべてのウイスキーは、原料とは無関係に、同一の感覚刺激特性（黄金色等）を共有する。国産ウイスキーは伝統的なウイスキーと製法は異なるが、最終的な味は同じである。また、銘柄間で化学成分の違いはあるが、それは必ずしも原料の違いに起因しない。故に、国産ウイスキーと輸入ウイスキーの間で、或いは原料を異にする（指定原料と非指定原料）ウイスキーの間で、「認識可能な」相違を示す証拠は存在しない (P: 7.46)。

テキーラ及びテキーラ風味蒸留酒：問題となるすべてのテキーラは、原料とは無関係に、同一の感覚刺激特性（いずれも透明か薄金色）を共有する。国産テキーラは伝統的なテキーラと製法は異なるが、最終的な味は同じである。故に、国産テキーラと輸入テキーラの間で、或いは原料を異にする（指定原料と非指定原料）テキーラの間で、「認識可能な」相違を示す証拠は存在しない (P: 7.47)。

(b) 最終用途

本件で問題となるすべての蒸留酒は、同一の最終用途（喉の渇きを潤す、社交、気晴らし、ほろ酔い）を共有しており、またいずれもストレート、ロック、清涼飲料水や果汁飲料によって薄める、カクテルの原酒にする、等の飲み方をする。また各類型の蒸留酒の最終用途と飲み方について、それらが蒸留酒の原産地や原料によって異なることを示す証拠は存在しない (P: 7.48)。

(c) 消費者の選好及び習慣

ここでは、消費者の選好一すなわち、同一又は類似の機能を達成するために、消費者が異なる産品をどの程度使用することを望むかーについて分析を行う (P: 7.49)。

(1) 代替性を妨げ得る要因

比蒸留酒市場では、価格、情報、流通、ブランド認知、習慣、選好等の要因によって、消費者による銘柄変更は制限されている。例えば、蒸留酒の特性は経験や評判を通じて消費者に広まるが、仮に消費者がかかる情報を有する場合であっても、習慣や選好によって造られる「ブランドへの忠誠 (brand loyalty)」によって、好みの銘柄を変更する傾向は制限される。更に、比の一般家庭の大部分は深刻な所得及び支出制限に直面しており、そのため消費者の蒸留酒に対する購買力は制限される (P: 7.50)。

(2) 価格、販売場所、販売宣伝

一般的に輸入蒸留酒の方が同類型の比産蒸留酒よりも高価格であるが、高価な比産蒸留酒も安価な輸入蒸留酒も存在する。また、いくつかの事業体（特に小規模小売店）では輸入蒸留酒を店頭に置いていないが、店内での消費（バー、レストラン、ホテル等）又は家庭での消費を目的として輸入蒸留酒を販売するアウトレットでは、国産蒸留酒も同時に取り扱っている。国産蒸留酒と輸入蒸留酒で販売宣伝（広告、CM）は酷似しており、そこには原料に基づく区別も存在しない（P: 7.51）。なお販売宣伝では、蒸留酒の消費が、①若者による友情及びロマンティックな瞬間の享楽、又は②パーティー、バーやクラブ、屋内又は公園での、重要なイベントの祝賀、と結び付けられる傾向にある（P: 2.42）。

(3) 交差価格弾力性

比蒸留酒市場における産品間の競争関係に関して、紛争当事国は消費者の選好について異なる調査・研究を証拠として提出した（P: 7.52）。

申立国が提出した Euromonitor International 社による調査では、「全体として、国産・輸入蒸留酒間の価格差が小さくなる程、比消費者は輸入蒸留酒をより消費し、反対に国産蒸留酒の消費をより抑えようと望むようになる」と結論付けられている（P: 7.54）⁶⁰。

他方で、比が提出した比大学経済学部の Abrenica 教授及び Ducanes 教授による調査（以下、Abrenica & Ducanes 調査）によれば、輸入蒸留酒と国産蒸留酒の価格差を縮める場合、それぞれの市場シェアに生じる変化は僅かである。また右調査によれば、仮に比市場におけるすべての蒸留酒に対して、①同一の物品税を賦課する場合、②類似の従価税を賦課する場合、そして③物品税を完全に廃止する場合、輸入蒸留酒の市場シェアは、それぞれ①16-17%、②13-19%、③24.5%増加する（ただし、ラムについてはかかる傾向は観察されず⁶¹、またテキーラはそもそも調査対象とされていない）。もっとも右調査は、比市場における輸入蒸留酒と国産蒸留酒の交差価格弾力性を「-0.01 から 0.07」と見積もり、それを「低い」と評価した上で、「国産蒸留酒と輸入蒸留酒は代替可能な関係にない」と結論付けた（P: 2.44, 7.55）⁶²。

他方で両研究の結論は、輸入蒸留酒と国産蒸留酒の価格が同時に変更する場合を前提とするものであるから、輸入蒸留酒の仮定的な消費増加が、国産蒸留酒の価格上昇に起因するの、それ

⁶⁰ 具体的には、Euromonitor International 社の調査によれば、①輸入価格が 25%低下し、同時に国産価格が 50%上昇すれば、比消費者の 4.9%はより輸入蒸留酒を購入することを望み、4.0%は国産蒸留酒の購入をより控えるようになる、②輸入価格が 40%から 60%低下し、同時に国産価格が 100%から 200%上昇すれば、比消費者の 10.1%がより輸入蒸留酒の購入を望み、6.5%がより国産蒸留酒の購入を控える、③仮に価格差の問題がなくなれば、消費者の 43%がより国産蒸留酒を購入し、86%がより輸入蒸留酒を購入する（P: 2.43, 7.54）。

⁶¹ パネルによれば、輸入ラム全体の 8 割を占める Bacardi が既に NIRC 第 141 条(a)に基づく一律の課税に服している点にその原因が求められる（P: 7.55 fn. 430）。

⁶² 上級委員会によって説明されているように、交差価格弾力性の係数が -0.01 とは、国産蒸留酒の価格が 10%増加することで、輸入蒸留酒を選択する可能性が 1%減少することを意味する。反対に右係数が 0.07 とは、国産蒸留酒の価格が 10%増加することで、輸入蒸留酒を選択する可能性が 7%増加することを意味する（上級委員会報告書パラ（以下、AB）236 fn. 416）。

とも輸入蒸留酒の価格低下に起因するのか、またその両方に起因するのか明らかにされていない (P: 7.56)。

それでも両研究は、「国産蒸留酒の価格上昇と輸入蒸留酒の価格低下」が同時に発生する場合は、比市場における国産蒸留酒の輸入蒸留酒に対する「代替可能性」が発生し得ることを示唆しており、GATT 第 3 条 2 項の第 1 文の分析としては十分である。かかる代替可能性の示唆は、一般的な分類としてのすべての蒸留酒の間、及び各類型の蒸留酒（ジン、ブランデー、ウォッカ、ウィスキー）の間に該当する (P: 7.57) ⁶³。

(4) 比市場の細分化

比によれば、所得及び支出制限に基づく比国民の購買力の相違（比国民の大部分は一定価格以上の蒸留酒を購入する経済力を欠く）を前提とすると、国内の蒸留酒市場は 2 つに細分化される。1 つは大部分の人口から構成されるが、そこではサトウキビ糖蜜を原料とする国産蒸留酒が消費される。もう 1 つは少数の人口から構成されるが、非指定原料から製造される輸入蒸留酒が消費される。比によれば、かかる市場細分化は「比における少なくとも 2 つの異なる消費者グループの存在を反映するものであり、それぞれ異なる選好、習慣、知覚、行動を備えている」のであり、それは国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間の「著しく異なる」特性の結果でもある (P: 7.58)。

証拠によれば、比人口の大部分は、特定の価格水準を超える蒸留酒に対する購買力を備えていない。しかしながら、市場細分化に関する比の議論は異なる消費パターンを備える 2 つの別個の人口集団を前提としているが、比はそれを立証するための証拠を提出していない。一般的に、輸入銘柄はそれに対応する国産銘柄と比べて高価になる傾向はあるが、それとは逆に高価格の国産蒸留酒も、またより安価な輸入蒸留酒も存在する。また、比において所得階層は連続的に分布しており、所得という観点から比国民が 2 つのグループに細分化されているとは考えられない。更に、大部分の比消費者は高価格蒸留酒（非指定原料から製造される輸入蒸留酒を含む）へのアクセスを有していないかもしれないが、それでも多くの消費者は「少なくとも特別な場合」には、それを購入することは可能である (P: 7.59)。

以上から、消費者の購買力の違いを反映した 2 つの別個の蒸留酒市場の存在を示す証拠は提出されなかった (P: 7.60)。

(5) 表示

更に、国産蒸留酒はサトウキビ糖蜜から製造されているにもかかわらず、比市場においてそれぞれ「ジン」、「ブランデー」、「ラム」、「ウォッカ」、「ウィスキー」、「テキーラ」と表示して販売

⁶³ 【筆者注】当事国間で争われてはいないものの、国産テキーラと輸入テキーラの代替性についてどのように認定されたのか、パネル報告書からは明らかではない（しかしながら、この点は上訴対象とされていない）。他方でラムについても代替可能性について具体的な認定は行われていないが、そもそも当事国間で同種性の存在について同意していることから (P: 7.44)、実質的には問題とはならない。

されている。例えば、サトウキビ糖蜜から製造される国産ウィスキーは、規格管理令によれば、「Compound Whisky」に該当するものの、比市場では単に「ウィスキー」と表示して販売されている⁶⁴。また、一般的に国産蒸留酒は、類似の輸入蒸留酒の商品名やデザインを再現する傾向がある。更に、商品表示には原料への言及は存在しない。従って、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の相違を消費者に示唆し得るものは存在しない (P: 7.61)。

(6) 結論

比の消費者は同一の機能を果たすために、国産蒸留酒であっても輸入蒸留酒であっても、原料とは無関係に、それらを消費することを欲している。換言すれば、比市場において両者は「相当程度 (significant degree)」の競争性又は代替性を有することを示唆する十分な証拠が存在する (P: 7.62)。

(d) 関税分類⁶⁵

本件で問題となるすべての蒸留酒は、輸入品か国産品かを問わず、また原料とは無関係に、HS 条約に基づく統計品目番号の第 2208 項の品名－「エチルアルコール (変性させてないものでアルコール分が 80%未満のものに限る。) 及び蒸留酒 (spirits), リキュールその他のアルコール飲料」－に含まれており、故に類似性が示唆されている (P: 7.63)。

また、各類型の蒸留酒の関税分類は以下の通りである (P: 7.65-7.70)。

ジン：第 2208.50 号は品名を「ジン及びジュネヴァ」とし、また EN でも「ジュニパーベリーの芳香成分を含有する」ものと説明されるのみであり、故にジンの関税分類には原料の違いは考慮されない。

ブランデー：第 2208.20 号は品名を「ぶどう酒又はぶどう酒もろみの搾りかすから得た蒸留酒」と原料を限定しており、ブランデーの関税分類に原料の違いが反映されている (サトウキビ糖蜜から製造されるブランデーはここに分類されない)。

ラム：第 2208.40 号は品名を「発酵したサトウキビの製品から得た蒸留酒」と原料を限定しており、ラムの関税分類に原料の違いが反映されている (ただし、国産ラム及び輸入ラムは共にサトウキビ糖蜜から製造されており、ここに分類される)。

ウォッカ：第 2208.60 号は品名を「ウォッカ」とするのみであり、ウォッカの関税分類に原料の違いは反映されていない。

ウィスキー：第 2208.30 号は品名を「ウィスキー」とするのみであるが、EN では「穀類 (大麦, オート, ライ麦, 小麦, とうもろこし等) をすりつぶしたもの」と原料を限定しており、故にウィスキーの関税分類には原料の違いが反映されている (サトウキビ糖

⁶⁴ 【筆者注】表示については、I. H. の表 2 を参照。

⁶⁵ 【筆者注】関税分類については、I. I. の表 4 を参照。

蜜から製造されるウィスキーはここに分類されない。

テキーラ及びテキーラ風味蒸留酒：第 2208 項には「テキーラ」という分類は存在せず、故にテキーラの関税分類は同種性を判断する際に追加的示唆を提供しない。

以上から、ブランデー、ラム、ウィスキーについて関税分類を行う際には、6 桁の統計品目番号における「品名」及び EN によれば、原料の違い（指定原料か非指定原料か）が考慮される。これに対して、その他の蒸留酒（ジン、ウォッカ、テキーラ）については原料の違いが考慮されない。以上から、6 桁の統計品目番号は同種性判断に決定的な示唆を提供するものではない（P: 7.71）⁶⁶。

(e) 国内規則

例えば、飲酒運転を取り締まる比の地方条例では、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間で、また指定原料から製造される蒸留酒と非指定原料から製造される蒸留酒の間で、区別を設けていない。また、「アルコール飲料の販売及び流通」に関する地方条例においてもかかる区別は設けられていない。更に本件の措置の一部を構成する奢侈税法では、課税対象とされる「Spirits or distilled spirits」を「エチルアルコール、エタノール、酒精として知られる物質で、いかなる原料で、そしていかなる過程で製造されるものも含む」と定義しており、そこでは「いかなる原料で」と定められている。換言すれば、奢侈税法は原料と製造工程を異にする蒸留酒を「類似のもの」と位置付けている（P: 7.72-7.73）⁶⁷。

なお比は、EU 市場及び米国市場ではサトウキビ糖蜜から製造されるウィスキーとブランデーについては「ウィスキー」又は「ブランデー」と表示して販売することができず、原料に基づく区別の存在を指摘するものの、本件では「比市場における同種性」の有無が問題とされており、かかる要素は無関係である（P: 7.74）。

(f) 結論

以上から、GATT 第 3 条 2 項の第 1 文の「同種性」を巡って、以下の 2 つの結論を導く。

⁶⁶ 【筆者注】パネルはウォッカについて、6 桁の統計品目番号の「品名」にのみ言及して結論を導く。しかしながらパネル自身が言及するように、EN では「農産物（例えば穀類、じゃがいも）をすりつぶしたものを発酵、蒸留して得られる（更に活性炭でろ過するものがある）」と原料が特定されており（P: 2.75）、その限りでウォッカの関税分類には原料の違いが反映されている。ただし「農産物」の範囲は非常に広い。例えば、農業に関する協定（Agreement on Agriculture, Multilateral Agreements on Trade in Goods, Annex 1A of the Agreement Establishing the World Trade Organization, 1867 U.N.T.S. 410, entered into force 1 January 1995）附属書 1 が定める「農産品」の範囲にはサトウキビも含まれることから、それによればサトウキビ糖蜜から製造される輸入ウォッカであっても第 2208.60 号に分類されることになる（実際に EU・米国も「サトウキビ糖蜜を含むあらゆる農産品から製造される輸入ウォッカが第 2208.60 号に分類される」とパネル質問からの回答で述べている（P: 2.75 fn. 213））。従って、本件に限っては、ウォッカの関税分類は原料（サトウキビ糖蜜）の違いを反映していないと言える。

⁶⁷ 【筆者注】2005 年の奢侈税法は本件の措置を構成している 3 つの法律の 1 つであり、そこでは原料の違い（指定原料と非指定原料）に基づく異なる課税率が定められている。しかしながら、そこでの「蒸留酒」の定義において原料に基づく区別への言及がないことをもって、奢侈税法を「原料に基づく区別を行わない関連規則」として扱うことができるかは疑問が残る。ただし、この点について当事国間では上訴の対象とされていない。

(1) 本件で問題となるすべての蒸留酒

本件で問題となるすべての輸入蒸留酒と国産蒸留酒の間の同種性については、以下の結論が導かれる (P: 7.75-7.76)。

物理的特性：原料とは無関係に、物理的特性（色、香り）が類似する。

最終用途：原料とは無関係に、最終用途（喉の渇きを潤す、社交、気晴らし、ほろ酔いや飲み方が類似する）。

消費者の選好及び習慣：製造業者による販売宣伝等いくつかの要素が、製品間の類似性（similarity）を示唆している。また、当事国が提出した調査によれば、比市場において「相当程度の競争性又は代替性」が認められる。更に表示についても、原料の相違を消費者に伝達する構造となっていない。

関税分類：原料とは無関係に、HS 条約に基づく統計品目番号の第 2208 項に含まれるため、製品間の類似性を示唆している。

国内規則：原産地又は原料に基づく区別を設けていない。

以上から、本件で問題となる蒸留酒は、国産品か輸入品かを問わず、また原料とは無関係に、同種の産品である (P: 7.77)。

(2) 各類型の蒸留酒

更に申立国の要請に応じて、各類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒について、その原料とは無関係に、同種の関係にあるか否かについて検討を行う（ラムについては当事国間で「同種性」について合意済み） (P: 7.78-7.79)。

物理的特性：比産蒸留酒は、輸入蒸留酒と同様の物理的特性（色、香り）を備えるように意図的に製造されており、故に、例えば国産ジンと輸入ジンでは、原料とは無関係に、同一の感覚刺激特性を有している（他の蒸留酒についても同様） (P: 7.80)。

最終用途：各類型の蒸留酒は、原産地及び原料とは無関係に、同一の最終用途（喉の渇きを潤す、社交、気晴らし、ほろ酔い）を共有しており、飲み方も同じ（ストレートカロック、清涼飲料水や果実ジュースと混ぜる、カクテルの原酒とする）である (P: 7.81)。

消費者の選好及び習慣：製造業者による販売宣伝において蒸留酒の類型間で区別を設けておらず、上で認定したすべての蒸留酒間の「一般的な類似性」よりも、更に密接な類似性が各類型の蒸留酒間には存在している。また、比市場において各類型の蒸留酒間で「相当程度の競争性又は代替性」が存在している。特に Abrenica & Ducanes 調査によれば、輸入蒸留酒（ジン、ブランデー、ウォッカ、ウイスキー）の市場シェアの上昇が、物品

税率の変更によってもたらされる。更に、国産蒸留酒の表示は、それらが輸入蒸留酒とは原料を異にすることを消費者に伝達する構造となっていない (P: 7.82)。

関税分類：6桁の統計品目番号における「品名」において、ジン、ウォッカ、テキーラについては原料の違いを考慮に入れていないが、ブランデー及びウイスキーについては特定の原料に言及されている。以上を総合すると、関税分類における国産・輸入蒸留酒の類似性は、原料の違いを理由として否定されるものではない (P: 7.83)。

国内規則：輸入蒸留酒と国産蒸留酒の間で、また原料を異にする蒸留酒間で、国内規則は区別を設けていない (P: 7.84)。

以上から、指定原料から製造される各類型の国産蒸留酒は、非指定原料から製造される各類型の輸入蒸留酒と、それぞれ同種の関係にある (例：国産ジンと輸入ジン) (P: 7.85)。

2. 「こえて (*in excess of*)」

過去のパネル・上級委員会は「こえて」という要件について、輸入産品と国内産品に対する僅かな課税水準 (*levels of taxation*) の相違も含まれると解釈してきた。非指定原料から製造される輸入蒸留酒に賦課される物品税は、国産蒸留酒 (すべて指定原料から製造されている) に賦課されるそれを「大きくこえて (*well in excess of*)」おり、かかる税格差は10倍から40倍にもなる。比の蒸留酒に対する物品税は「法律上 (*de jure*)」、原則として「原産地中立的 (*origin-neutral*)」であるものの、「事実上 (*de facto*)」は比で製造される「すべての (*all*)」国産蒸留酒がより低い税金を享受し、他方で輸入蒸留酒の「大部分 (*vast majority*)」が非指定原料から製造されていることからより高い課税に服する。なお、比はこの点について反論を行っていない (P: 7.86-7.89)。

3. 結論

以上から、比は非指定原料から製造される輸入蒸留酒に対して、指定原料から製造される同種の国産蒸留酒に課せられる物品税をこえて課税を行っており、故に GATT 第3条2項の第1文に違反する (P: 7.90)。

D. GATT 第3条2項の第2文

1. EU による第2文違反の主張について

P: 7.90 において GATT 第3条2項の第1文違反を認定したが、EU は同条項の第2文違反の主張を、第1文違反が認められない場合の「代替」として主張しており、他方で米国はそれを「別個かつ独立した主張」と位置付けていた。そこで、ここでは第2文違反を巡って米国による主張との関係で検討を行うが、関連性のある限り DS403 に第三国参加をしている加盟国 (EU を含む) によって提出されたすべての議論及び証拠を考慮に入れることとする (P: 7.95)。

なお、第2文違反について米国は「すべての蒸留酒 (all distilled spirits)」について、すなわち「すべての種類の国産蒸留酒 (domestic spirits of all types)」が輸入蒸留酒とDCSの関係にあると判断するようにパネルに求めている (P: 7.2, 7.6, 7.93)。

2. DCS の関係

韓国・酒税事件で上級委員会は「同種の関係にある商品は、DCS の関係にある商品の『小集団 (subset)』であり、故に定義上、すべての同種の商品は DCS の関係にもある」と判断した。本件では P: 7.77 で問題となる輸入蒸留酒と国産蒸留酒の「同種性」を認定したが、第1文と第2文はそれぞれ異なる義務を定めており、第1文違反が直ちに第2文違反を構成するものではない。故に、ここでは同種性が否定されたと「仮定して (*arguendo*)」検討を進める (P: 7.98-7.99)。

(a) 総論

上級委員会によれば、商品間で「交換可能 (*interchangeable*)」、又は「特定のニーズ又は嗜好を満足させる代替の方法」を提供するならば、それらは DCS の関係にある。DCS という文言が暗示しているように、そこでは本件で問題となる国産蒸留酒と輸入蒸留酒が市場において「競争状態 (*in competition*)」にあると説明され得るかが問題となる。もっとも、競争関係は「動的かつ進化的なプロセス」であり、「現時点での消費者の選好のみに依拠して分析されるものではなく」、故に「ある時点で消費者によって代替性がないと判断される商品であっても、それらがお互いに代替可能『たり得る (*capable*)』のであれば DCS の関係が認められ得る」 (P: 7.100)。

ここでは、商品間の競争の「程度 (*degree*)」ではなく、競争関係の「性質 (*nature or quality*)」が問題となる。比は「直接 (*directly*)」という文言を非常に厳格に解釈し、問題となる商品が「完全に、絶対的に、又は厳格に (*complete, absolute or exact*)」お互いに競争していなければ DCS の関係は存在しないと述べた。しかしながら、かかる解釈は、①過去のパネル・上級委員会による理解と異なり、②第1文の「同種性」との区別を曖昧にし、③第2文で「実際の (*actual*)」競争だけではなく、潜在的な (*potential*) 競争」を規律してきた従来の立場に反する (P: 7.101)。

DCS の有無を判断する際には、①消費者の選好 (競争関係の観点から)、②流通経路、③商品の物理的特性、④最終用途、⑤関税分類、⑥関連国内規則、と言った要素が考慮される。ここでは、当事国間で最も争われた①の問題から検討を開始するが、このことは他の要素 (特に③) が無関係であるとか、又は重要度が低いということを意味しない (P: 7.102-7.103)。

(b) 商品間の競争関係 (消費者の選好)

(1) 法的基準

商品間の「直接競争関係 (*direct competitive relationship*)」—すなわち、同一又は類似のニーズを満たすために異なる商品の使用を消費者が望む程度 (消費者の選好及び習慣)—について検討

する。なお、あらゆる産品が一定レベルでは「少なくとも間接的な競争関係にある」かもしれないが、第2文では産品が「直接」競争する状況だけが規律の対象とされる (P: 7.104)。

P: 7.101 で述べたように、ここでは産品間の「競争の程度 (degree)」ではなく、むしろ「競争関係の性質 (nature or quality)」が問題となる。それを受けて過去のパネルでは、問題となる租税政策が「国産品に有利となるように消費者の選好を固定化させる効果を有する」場合、かかる政策の下では産品間の競争関係が低く見積もられる傾向にあることから、そのような場合には定量的分析に重点を置き過ぎるべきではないとされてきた (P: 7.105)。

また P: 7.100 で述べたように、第2文では市場における実際の競争だけではなく「潜在的な競争」も保護の対象とされている。故に、仮に実際の競争が存在しない場合であっても、潜在的な競争関係の存在を示せば、第2文において産品間の DCS の関係を立証することができる。このことは、問題となる措置が特定産品に有利となるように消費者の選好を固定化する効果を有する場合に、とりわけ関係してくる (P: 7.106) ⁶⁸。例えばチリ・酒税事件では、産品間に相当の税格差が存在しており、また他の措置が市場の状況に甚大な影響を与えていたことから、潜在的な競争関係が特に問題とされた (P: 7.106 fn. 495)。

(2) 交差価格弾力性

産品間の競争関係の有無は交差価格弾力性を通じて分析され得るが、上級委員会が述べたように、それは必ずしも決定的な基準ではなく、関連市場を分析する1つの手段に過ぎない (P: 7.108)。

申立国が証拠として提出した Euromonitor International 社の調査によれば、仮に輸入蒸留酒の価格が低下し、国産蒸留酒の価格が上昇すれば、引き続き輸入蒸留酒の価格の方が高いとしても、比消費者はこれまでよりも輸入蒸留酒の購入を望むようになる。これに対して比は Abrenica & Ducanes 調査を提出し、比国内の蒸留酒市場には低い価格弾力性しか存在しておらず、故に輸入蒸留酒と国産蒸留酒は代替可能な関係にはなく、両産品間の価格差を縮小したとしても、それぞれの市場シェアには僅かな変化が生じるのみであると反論した (P: 7.109)。

交差価格弾力性を算出する際には原則として、問題となる産品の「過去の数量及び価格データ」の計量経済学的分析が必要となるが、過去のデータが存在しない場合には、質問状を通じて収集された調査データに基づいて計算することも可能である。また、信頼できる結果を導くために、調査は適切な手法に基づいて、消費者人口を代表するサンプルに基づいて行われなければならない。しかしながら、調査データに基づく交差価格弾力性の算出は、過去のデータを用いる伝統的な算出と比べても限界がある。すなわち、そこでは消費量に関するデータが消費者による「実際の選択 (actual choices)」を反映しておらず、仮説的な選択を反映するにとどまる (すなわち、実際の生活状況に直面した場合の消費者の行動と整合しないかもしれない) (P: 7.110-7.111)。

⁶⁸ 【筆者注】このような場合、問題となる措置の下では産品間に実際の競争関係が存在しないと判断され得るが、それでも「潜在的には競争関係が存在する」ことが立証できれば、産品間の競争関係が認定され得る。

この点、Euromonitor International 社の調査も Abrenica & Ducanes 調査も、過去の数量及び価格データに依拠していない。特に前者に至っては、輸入蒸留酒と国産蒸留酒の交差価格弾力性のため数値を計算し、提供することすら試みていない。また Abrenica & Ducanes 調査は、比市場における輸入蒸留酒と国産蒸留酒の交差価格弾力性を「-0.01～0.07」と算出し、それを「低い」と評価した上で代替可能性は存在しないと結論付けた。更に、両調査の結論は輸入蒸留酒と国産蒸留酒の価格が同時に変化するというシナリオに基づいているが、仮に両研究が（輸入蒸留酒の価格を固定した上で）国産蒸留酒の価格の上昇が輸入蒸留酒の消費量に与える影響を導き出していれば、交差価格弾力性の計算はより明確なものとなったであろう（P: 7.112）。

それでも両研究は、比市場において国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間に「相当程度（significant degree）」の競争性又は代替性が存在することを示唆しており、かかる結論は本件で問題となるすべての蒸留酒（一般的カテゴリーとしての蒸留酒）間、そして各類型の蒸留酒（ジン、ブランデー、ウォッカ、ウィスキー等）間についてもあてはまる（P: 7.113）。

(3) 市場の細分化

比の主張：蒸留酒の価格及び所得が消費者の購買力に与える影響を考慮すると、比蒸留酒市場は過去のアルコール飲料案件で問題とされた他国（日本、チリ、韓国）の蒸留酒市場とは異なる。比市場では、物品税の結果ではなく「市場原理（market force）の結果」として国産・輸入蒸留酒間に大きな価格差が発生しており、それは比国民の大規模な所得格差によって一層悪化している。その結果として、比市場が①国産蒸留酒市場、と②輸入蒸留酒市場に細分化されている。以上から、両者は DCS の関係にない（P: 7.114）。

パネル判断：課税前であっても、輸入蒸留酒は同類型の国産蒸留酒よりも一般的に高価になる傾向があるものの、他方で高価格の国産蒸留酒や低価格の輸入蒸留酒も存在している。比によれば価格の重複は「例外的な状況」であるが、証拠によればかかる事例は例外的とは言えない。この点について、チリ・酒税事件パネルも「競争関係にあるために、産品は『常に、あらゆる目的から』代替可能である必要はない」と述べている。故に、原料とは無関係に存在する国産・輸入蒸留酒間の価格の重複によって、市場は細分化されておらず、多くの場合、国産・輸入蒸留酒間で価格競争が存在することが示唆されている（P: 7.118）。

P: 7.59 で述べたように、現時点で高価格蒸留酒（輸入蒸留酒を含む）にアクセスできない消費者が多数存在するかもしれないが、多くの他の消費者は「少なくとも特別な場合」にはそれらを購入することができるかもしれない⁶⁹。また、比は「人口の一部の輸入蒸留酒に対する購買力を理由に DCS の有無が判断されてはならない」と述べるが、かかる陳述自体が少なくとも市場の一部は輸入蒸留酒へのアクセスを有していることを暗示している。更に、少なくとも「何らかの程度」で産品間の競争関係が存在することは、比企業のステートメントによっても示されている

⁶⁹ なお EU によれば、人口の 15%にあたる 1370 万人の比国民が輸入蒸留酒へのアクセスを有している（P: 7.120 fn. 528）。

70. GATT 第 3 条は、単に「いくつかの (some)」又は「大抵の (most)」事例ではなく、直接競争関係にある「すべての (all)」事例を保護するものであり、故に第 2 文違反を立証するのに「市場全体 (whole)」で競争関係が発生していることを示す必要はない。従って、仮に比蒸留酒市場が細分化されているとしても、少なくとも細分化された市場において実際の競争は存在しており、その限りで第 2 文における「競争関係」は立証されている (P: 7.119-7.120)。

(4) 潜在的な競争関係の有無

P: 7.100 でも述べたが、第 2 文では実際の競争だけではなく、「潜在的な (potential) 競争」も保護の対象とされることから、比が主張する「市場の大部分における実際の競争の欠如」は決定的な要素とはならず、むしろ産品が競争関係に「なり得る (capable)」かという点を検討しなければならない。比によれば、所得分布が近い将来劇的に変化する証拠は存在せず、今後も国民の大部分が輸入蒸留酒を購入できないという状況が続くが、GATT 第 3 条の分析は所得分布パターンの予測に依拠すべきではなく、それよりも消費者が、同様の又は類似のニーズを満足させるべく異なる産品の使用を望んでいる又は望むかもしれない、という証拠が存在するか否かに着目すべきである。この点、P: 7.118 で言及された実際の競争の事例は、本件で問題となる国産・輸入蒸留酒が将来も DCS の関係に「なり得る (capable)」ことを明確に示している (P: 7.121)。

(c) 流通経路

比によれば、国産蒸留酒と輸入蒸留酒は殆ど完全に異なる流通経路を通じて販売されている。例えば、「sari-sari stores」—小規模で近所にあるカウンター越しに販売をする店舗で、日用雑貨や家庭用品を販売している⁷¹—では専ら国内蒸留酒が販売されており、輸入蒸留酒は取り扱われていない (P: 2.41)。確かに sari-sari stores は輸入蒸留酒を販売していないが、すべての直販店—店内 (バーやレストラン等) 又は家庭内での消費を目的に輸入蒸留酒を販売する店—では同時に国産蒸留酒も取り扱っており、かかる事実からも産品間の類似性が示唆される (P: 7.122-7.123)。

(d) 物理的特性

EU・米国は、本件で問題となるすべての蒸留酒の基本的な物理的特性は、原料とは無関係に、本質的に同じであると主張したが、これに対して比は、原料の相違及び蒸留過程の相違を理由に (比製造業者はサトウキビ糖蜜からエチルアルコールを蒸留する際に発生する天然の「不純物」を取り除いた上で、天然の又は人工的な香りを追加するが、非指定原料から製造される蒸留酒は産品の特性を際立たせるために天然の不純物を残しておく場合がある)、産品間の物理的特性が異なると主張した (P: 7.124-7.126)。

第 1 文違反の文脈で検討したように、問題となる産品の物理的特性に関する様々な要素—すな

⁷⁰ P: 7.120 fn. 528.

⁷¹ 【筆者注】 sari-sari stores の説明については、AB: 151 fn. 256 を参照。

わち、アルコール含有量、色、人体への影響、製造過程、感覚刺激特性等一をみれば製品間の密接な同一性が認められ、これらは第 2 文違反の検討でも関連性を有する。なお、チリ・酒税事件パネルによれば「製品間の物理的特性がより類似していれば、両者が DCS の関係にある可能性はより大きくなる」(P: 7.127)。

(e) 最終用途、宣伝広告、表示

第 1 文違反を巡る検討では「本件で問題となるすべての蒸留酒」に関して、国産品か輸入品かを問わず、また原料とは無関係に、最終用途は同一であると結論付けた。ここでも同様に、問題となるすべての蒸留酒間で最終用途に関して類似性が示唆される。

また第 1 文違反を巡る検討では、国産品か輸入品かを問わず、また原料とは無関係に、宣伝広告は同一であると結論付けた。また、国産蒸留酒はサトウキビ糖蜜を原料としているにもかかわらず、国内市場ではジン、ブランデー、ウォッカ、ウィスキー、テキーラと表示して販売されている。更に、国産蒸留酒の表示は、輸入蒸留酒の商品名やデザインを真似する傾向がある。

これらは、本件で問題となるすべての蒸留酒が DCS の関係にあることを示唆する追加的な要素たり得る (P: 7.128-7.131)。

(f) 関税分類

第 1 文の同種性を巡る検討では、HS 条約に基づく統計品目番号における第 4 桁 (項) 及び第 6 桁 (号) における「品名」を検討したが、統計品目番号第 6 桁 (号) の品名は、各類型の蒸留酒間の類似性を検討する際に関連性があるのみである。従って、本件で問題となるすべての蒸留酒間における DCS の関係の有無を検討する際には、HS 条約に基づく統計品目番号の第 2208 項という 4 桁の品名が関連性を有する。

この点、第 1 文違反を巡る「本件で問題となるすべての蒸留酒」に関する検討と同様に、ここでも「本件で問題となるすべての蒸留酒」が統計品目番号の第 2208 項に含まれるという事実が、それらの類似性を示唆している (P: 7.132-7.134)。

(g) 関連国内規則

第 1 文の「同種性」を巡るパネル判断 (P: 7.72-7.73) と同じ (P: 7.135)。

(h) 結論

異なる原料から製造される国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間には「直接競争関係 (direct competitive relationship)」が認められる。加えて、(i) 流通経路、(ii) 物理的特性、(iii) 最終用途と宣伝広告、(iv) HS 条約に基づく統計品目番号の第 2208 項における品名、(v) 蒸留酒に関する比国内規則、という各要素が製品間の類似性を示唆している。これらを「併せて (together)」考えると、本件で問題となる蒸留酒は、輸入品か国産品かを問わず、また原料とは無関係に、第 2 文にお

る DCS の関係にある (P: 7.136-7.138)。

3. 同様に課税されていない

本件で問題となる国産・輸入蒸留酒は、原料とは無関係に DCS の関係にあると結論付けられたが、続いてそれらが「同様に課税されていない (not similarly taxed)」か検討する (P: 7.139)。

(a) デミニミスの意味

上級委員会によれば、DCS の関係にある産品に賦課される税格差がデミニミス以下の場合には「同様に課税されていない」という要件を満たさず、この点を判断する際には DCS の関係にある産品間の「相対的な税負担 (relative tax burden)」が、案件毎に検討される。チリ・酒税事件パネルによれば、同種の産品間には極めて大きな類似性が認められることから、いかなる税格差であっても市場に影響を及ぼすと推定されるが、これに対して「僅かな (small)」税格差については DCS 産品市場に必ずしも影響を及ぼすものではなく、故に第 2 文ではデミニミスな税格差が許容されることになる (P: 7.150-7.152)。

チリ・酒税事件パネルによる右判断に同意する。右パネルは、必ずしも市場に影響を与えない税格差を「僅かな (small)」税格差と呼ぶが、このような理解はデミニミスという用語の受け入れられた意味—「提起されている問題にとって、殆ど又は全く重要ではないものを説明する法律用語」—とも整合的である。更に過去の事例では、本件よりも圧倒的に小さい税格差であっても「同様に課税されていない」と判断されてきた—日本・酒税事件 (税格差が 1.3 倍から 9.6 倍の範囲)、韓国・酒税事件 (税格差が 1.4 倍から 2.8 倍の範囲)、チリ・酒税事件 (全体の税格差が 1.75 倍)⁷²— (P: 7.153)。

(b) 相対的な税負担

すべての国産蒸留酒は NIRC 第 141 条(a)に基づいて一律課税 (PHP 14.68 ppl) に服するが、他方で「大部分 (vast majority)」の輸入蒸留酒は NIRC 第 141 条(b)に基づく従価税 (NRP に応じて PHP 158.73 ppl, PHP 317.44 ppl, PHP 634.90 ppl) に服する。故に、結果として輸入蒸留酒は DCS の関係にある国内蒸留酒の約 10 倍から 40 倍の課税に服することになり、ここでは「若干」ではなく「大きな」税格差が存在する (P: 7.154)。また「実際の課税額」についても、国産蒸留酒 (750ml) に対する課税額の幅は 6.86 PHP (国産ラムの Tanduay ESQ) から 9.98 PHP (国産ジンの Gordon や Oxford) であり、他方で非指定原料から製造される輸入蒸留酒 (750ml) への課税額

⁷² 本件パネルが概説するように (P: 7.153 fn. 584)、チリ・酒税事件で問題とされた「新チリ制度 (New Chilean System)」では、アルコール度数が 35%以下のすべての蒸留酒には 27%の従価税が賦課され、それはアルコール度数が 1度上昇する度に 4%課税額が漸進的に増加する仕組みとなっていた (アルコール度数 36%のすべての蒸留酒には 31%の従価税、アルコール度数 37%のすべての蒸留酒には 35%の従価税、アルコール度数 38%のすべての蒸留酒には 39%の従価税、アルコール度数 39%のすべての蒸留酒には 43%の従価税、アルコール度数 39%を超えるすべての蒸留酒には 47%の従価税)。従って全体的な税格差は最低 27%と最高 47%の間の 1.75 倍となる。

の幅は 85.71 PHP (ブランデーの Fundador と Veterano Osborne) から 409.51 PHP (ウイスキーの Johnny Walker Blue Label 等) の間である。この場合も、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間における実際の税格差は最低値でも 12 倍、そして最大値で 40 倍となる (P: 7.154 fn. 587)。

比は「表面税率 (nominal tax rates)」について国産・輸入蒸留酒間で大きな相違が存在する点については争っていないが、第 2 文において税格差は、絶対的なものではなく、問題となる製品への「相対的な税負担 (relative tax burden)」に基づいて判断されなければならないと主張する。そこで比は、「各蒸留酒銘柄の NRP で、各銘柄に賦課される税額を割る」ことで相対的な税負担を計算し、結果として導かれる各銘柄の相対的な税負担を更に平均する。比によれば、この計算によって国産蒸留酒の平均税負担は 13%、輸入蒸留酒の平均税負担は 22% となり、9% の税格差がデミニミスにあたる (P: 7.155)。

前述したように、「名目上の税率 (表面税率)」という観点から、輸入蒸留酒の「大部分」に適用される税率は、DCS の関係にあるすべての国内蒸留酒に適用される税率よりも大きく、かかる税格差はデミニミス以上である (P: 7.156-7.157)。

また「相対的な税率」という観点からも、以下の表 6 で示されているように、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間の税格差はデミニミスを大きく超えるものである (P: 7.158-7.161)。

表 6 相対的税負担の例 (P: 7.160 より筆者作成)

銘柄	税前小売価格	アルコール度数	課税額	相対的税負担	税格差
Ginebra Especial (750ml) 国産ジン	43 PHP	40%	$14.68 \times 0.80 \times 750 / 1000 = 7.596$ PHP	$7.596 \div 43 = 17.6\%$	18.5%
Bombay Sapphire (750ml) 輸入ジン	620 PHP	47%	$317.44 \times 0.94 \times 750 / 1000 = 223.80$ PHP	$223.80 \div 620 = 36.1\%$	
Maximo (700ml) 国産ブランデー	26 PHP	32.5%	$14.68 \times 0.65 \times 700 / 1000 = 6.68$ PHP	$6.68 \div 26 = 25.7\%$	22.4%
Alfonso I (700ml) 輸入ブランデー	166 PHP	36%	$158.73 \times 0.72 \times 700 / 1000 = 79.999$ PHP	$79.999 \div 1666 = 48.1\%$	
El Hombre Gold (700ml) 国産テキーラ	208 PHP	40%	$14.68 \times 0.80 \times 700 / 1000 = 8.22$ PHP	$8.22 \div 208 = 3.9\%$	34.1%
Jose Cuervo Gold (700ml) 輸入テキーラ	444 PHP	38%	$317.44 \times 0.38 \times 2 \times 700 / 1000 = 168.878$ PHP	$168.878 \div 444 = 38.0\%$	

(c) 比による「平均化」アプローチ

更に比は、「平均化 (averaging) アプローチ」⁷³を主張するが、以下の理由からそれは第 2 文においては不適切である。

チリ・酒税事件パネルが述べたように、第 2 文違反を立証するには「一定の (certain)」輸入品が、「一定の」代替可能な国内品と比べて異なる課税に服していることを示せば十分であり、「すべての (all)」国内産品と輸入産品について課される税が異なることを示す必要はない。従って、

⁷³ 【筆者注】蒸留酒の類型毎に相対的な税負担を算出し、それを国産蒸留酒と輸入蒸留酒でそれぞれの平均値を計算して比較する手法。

輸入蒸留酒が国内蒸留酒と同様の課税に服しているという事実（ラム）は、ここでの分析とは無関係である。また、仮に比が主張する「平均化アプローチ」が採用されるのであれば、一定の産品グループに対する同様な課税が、その他の産品グループに対する課税との対比を通じて「補償される（薄められる）」ことになってしまう（P: 7.162-7.164）。

更に、仮に平均化アプローチを採用し、かつ比が提示した数値を受け入れたとしても、輸入蒸留酒に対する相対的な税負担の平均（22%）は、国産蒸留酒に対するそれ（13%）を7割上回るものであり、「わずかな」税格差とは言えない。因みにチリ・酒税事件では、新チリ制度における「漸進的な4%の税格差」－蒸留酒のアルコール濃度が1%増加すると、従価税も4%増加する仕組み－それ自体でデミニミス以上であると判断された（P: 7.165）。

(d) 市場の細分化

更に比は、前述した「市場の細分化」を理由に比市場において国産・輸入蒸留酒間に競争関係は無く、故に両者の税格差はデミニミスにあると主張するが、市場の細分化の問題はDCSの文脈で検討されるのがより適切である（P: 7.166）。

(e) 結論

以上から、輸入蒸留酒とDCSの関係にある国産蒸留酒は「同様に課税されていない」（P: 7.167）。

4. 税格差が「国内生産に保護を与えるように」

(a) 法的基準

上級委員会によれば、ここでは、問題となる措置の構造及び適用についての包括的かつ客観的な分析が必要とされ、具体的には①税制措置で使用される基本的な基準、②措置の構造、③措置の全体的な適用について、客観的な審査が行われる。続いて上級委員会によれば、措置の「目的」は容易には確定できないが、措置の「保護的な適用（protective application）」の有無は、措置の「意図、設計、隠された構造（design, architecture, revealing structure）」から大抵の場合は明らかになる（P: 7.179）。

また上級委員会によれば、措置の保護的な適用の有無を判断する際に、①政府高官のステートメント、②法律に明示的に記述されている目的（措置国の立法府及び政府全体の目的）、③措置国の立法者らが宣言する意図、等が考慮されてきた（P: 7.180 fn. 612）。

更に、税格差がデミニミスを大きく超える場合は、かかる税格差そのものから「保護を与えるように」措置が適用されていると判断される場合もあった。これ以外にも、当該要件を立証するのに同じ位関連のある、又はより関連のある要素が存在し得ると上級委員会は述べている（P: 7.180）。

(b) 措置の設計及び構造、政府高官のステートメント、貿易効果

措置の設計及び構造に関して、前述したように事実上すべての国産蒸留酒が有利な（低い）税率を享有し、他方で大部分の輸入蒸留酒がそれよりも 10 倍から 40 倍高い「表面税率」に服しており、従って両製品間の税格差の規模は大きいと評価できる（P: 7.181-7.183）。また、P: 7.158 と 7.161 で結論付けたように、「相対的な税率」という観点からも税格差はデミニミスを大きく超えるものである（P: 7.183 fn. 619）。

また、NIRC 第 141 条(a)に基づく一律課税に服するには「指定原料が蒸留酒の製造が行われる国で商業的に製造されること」が条件として求められており、すべての指定原料は比国内で製造されている。本件では「法それ自体 (as such)」の違反が問題とされているところ、右要件が実際にはどのように適用されているかにかかわらず、かかる追加的な要件の存在そのものが措置の保護主義的性質を示唆していると言える（P: 7.182 fn. 616）。

なお、申立国は比政府高官による様々なステートメントを措置の保護的性質を示す証拠として提出したものの、上級委員会が「ここでは保護主義的な意図の有無は無関係であり、故に立法者らの意図を立証するために、彼らがしばしば有する動機を調べ、その相対的な重要性を衡量する必要はない」と述べたように、本件でも政府高官によるステートメントは検討しない（P: 7.184）。

最後に比は、①大多数の比人口における購買力の低さ、②国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間の課税前価格の格差を理由に、当該物品税は比市場で製品間の競争条件に影響を与えることができず、故に第 2 文に違反しないと主張した。

この点、韓国・酒税事件で韓国が行った類似の議論が参考になる。そこで韓国は、希釈化された焼酎と輸入蒸留酒の間の課税前価格の格差が極めて大きいことから、酒税措置はこれらの製品間の競争関係に影響しようがないと主張したところ、上級委員会によれば、①既に両製品は DCS の関係にあると判断されており、かかる韓国の主張はこの段階では見当違いである、また②韓国は「国内生産に保護を与える」ことの立証のために、税格差が何らかの認識可能な貿易効果を伴っていることを示す証拠が提示されなければならないと主張しているようだが、GATT 第 3 条は貿易量とは無関係である（P: 7.185）。「これらと同様の理由から (for these same reasons)」比の主張を却下する（P: 7.186）。

(c) 結論

以上から、問題となる措置の「設計及び構造」（製品間での税格差の程度を含む）から、措置の保護主義的な性質が明らかにされており、故に DCS の関係にある製品間の税格差は比国内の蒸留酒生産に「保護を与えるように」適用されていると結論付けられる（P: 7.187）。

5. 結論

以上から、比は物品税を通じて同様でない課税を、指定原料から製造される国産蒸留酒、及び

それと DCS の関係にある輸入蒸留酒（非指定原料から製造される）に、国内の蒸留酒生産に保護を与えるような方法で賦課していることから、GATT 第 3 条 2 項の第 2 文に違反する（P: 7.188）。

E. 特別かつ異なる待遇

DSU 第 12 条 11 項では、当事国が開発途上加盟国であり、手続中に「当該開発途上加盟国が引用した対象協定の規定であって、開発途上加盟国に対する異なるかつ一層有利な待遇に関するものについて」は、パネル報告書の中で「いかなる考慮が払われたかを明示する」旨がパネルに義務付けられている。この点、比は自らの開発途上国としての立場を強調したものの、開発途上国に対する異なるかつ一層有利な待遇に関する条項を援用しなかった（P: 7.189, 7.192-7.195）。

また、DSU 第 12 条 10 項でパネルは「開発途上加盟国に対する申立てを検討するに当たり、開発途上加盟国に対し、その立論を準備し及び提出するために十分な時間を与える」ことが義務付けられているが、特にパネルによる検討の日程を準備する際に、この点について考慮した（P: 7.190-7.191）。

F. 結論及び勧告

1. EU (P: 8.2-8.5)

(a) 結論

- 比は物品税を通じて、非指定原料から製造される輸入蒸留酒に対して、指定原料から製造される同種の国産蒸留酒に課されるものをこえて内国税を課しており、GATT 第 3 条 2 項の第 1 文に違反する。
- GATT 第 3 条 2 項の第 2 文については、パネルが第 1 文違反と判断しない場合の「代替」として主張されているので、判断を差し控える。

(b) 勧告

DSB が比に対して、問題とされる措置を GATT 下での義務と整合させるよう要請することを勧告する。

2. 米国 (P: 8.2-8.4)

(a) 結論

- 比は物品税を通じて、非指定原料から製造される輸入蒸留酒に対して、指定原料から製造される同種の国産蒸留酒に課されるものをこえて内国税を課しており、GATT 第 3 条 2 項の第 1 文に違反する。
- 比は物品税を通じて、指定原料から製造される国産蒸留酒と、非指定原料から製造される DCS の関係にある輸入蒸留酒に対して、国内の蒸留酒生産に保護を与えるような方法で、異

なる課税を賦課していることから、GATT 第 3 条 2 項の第 2 文に違反する。

(b) 勧告

DSB が比に対して、問題とされる措置を GATT 下での義務と整合させるよう要請することを勧告する。

V. 上級委員会報告書の概要

A. GATT 第 3 条 2 項の第 1 文

比が争っているパネルの結論は、①本件で問題となる「すべての」蒸留酒が、輸入品であるか国産品であるかを問わず、その原料とは無関係に、同種の製品である (P: 7.77)、②非指定原料から製造される「各類型の」輸入蒸留酒が、指定原料から製造される同類型の蒸留酒と同種である (例: 輸入ジンと国産ジン、輸入ラムと国産ラム、等) (P: 7.85)、という 2 点についてである。以下、②、①の順で検討を行う (AB: 110-111)。

1. 「各類型の蒸留酒」の同種性

比は、「最終用途」を巡るパネル判断 (P: 7.48) については争っていない (AB: 113)。

(a) 製品の物理的特性

この点について比は、パネルによる①同種性を巡る解釈、②同種性判断における原料の関連性を巡る評価、③認識相違テスト (perceptible differences test) の誤った適用、④客観的評価の欠如 (DSU 第 11 条)、についてそれぞれ争っている (AB: 114)。

(1) 同種性を巡るパネルの解釈

当事国の主張：比は、パネルが同種性の概念について「同一の (identical) 製品に限定されない」と述べており (P: 7.32)、それが従来の上級委員会による厳格な解釈と矛盾すると主張する。比によれば、ここでは「製品がその性質上、十分に密接か (sufficiently close in nature)」という観点から検討されるべきであった。より厳密に言えば、物理的特性に重大な相違が認められれば両産品間の同種性は否定される、と主張した。これに対して EU・米国は、比が物理的特性 (特に化学成分の違い) を過度に重視していると反論した (AB: 115-116)。

上級委員会の検討：同種性の有無を巡り、製品の物理的特性から検討が開始されるかもしれないが、いずれの基準も必ずしも包括的な役割を有しているわけではない。パネルは、産品間の競争関係の性質及び程度について決定するために、これらの基準 (製品の物理的特性、最終用途、消

費者の選好・習慣，関税分類，国内規則等）を検討する⁷⁴。それ故に，物理的特性が酷似する産品であっても，仮にその競争関係又は代替性が低い場合は同種性が否定されるかもしれない。他方で，特定の物理的相違を備える産品であっても，かかる相違が競争関係に与える影響が限定的であれば，同種と考えられるかもしれない（AB: 119-120）。

パネルによる「第 1 文における同種性は，同一の（identical）産品に限定されない」という判断についても，単に同種性を巡る部分的な見解を示したのみである。また，このような判断は「物理的特性は GATT 第 3 条 2 項の同種性判断における 1 つの基準ではあるが，特定の相違を備える産品であっても，競争関係の性質及び程度によっては同種と判断されるかもしれない」との見解とも整合的である（AB: 121）。

以上から，比の「厳格な解釈の下では，重大な物理的な相違があれば必然的に同種性は否定される」という主張，及びそれを前提とした「原料を異にする国産蒸留酒と輸入蒸留酒は同種ではない」との見解に同意しない（AB: 122）。

(2) 原料の関連性

当事国の主張：比によれば，指定原料から製造される蒸留酒と非指定原料から製造される蒸留酒は，化学成分が異なり，それによって蒸留酒の感覚刺激特性（色，味，香り）にも影響を与えることから，両者は物理的に類似しない（not physically similar）。

上級委員会の検討：産品を製造するのに使用される原料の相違にかかわらず，仮にそのような相違が最終産品に影響を与えない（do not affect）のであれば，それらは第 1 文における「同種」と判断され得る。第 1 文は「同種の産品」と述べており，産品の原料には言及していないからである。

また，仮に原料の相違が「最終産品間の競争関係を根本的に変更しない（leave fundamentally unchanged）」のであれば，かかる原料の相違は必ずしも第 1 文における同種性を否定するものではない。前で説明したように，第 1 文における同種性の有無は，産品の物理的特性のみに基づいて判断されるものではなく，産品間の競争関係の性質及び程度に関連する。それ故に，産品間の相違（原料の相違を含む）が最終産品間の競争関係を根本的に変更しない限りにおいて，そのような相違は同種性の認定を妨げるものではない（もちろん，仮にパネルが，すべての要素を考慮した上で，産品間の競争関係が同種性の認定を正当化するようなものであるとの結論に到達すれば，であるが）（AB: 125）。

比は，国産蒸留酒の生産工程から販売に至るまで，同類型の輸入蒸留酒を可能な限り模倣するように，あらゆる努力をしている。この点，パネルは商品名及び表示の問題を「消費者の選好」で検討したものの，蒸留酒は表示を添付された瓶で販売されることから，それらの問題は消費者

⁷⁴ EC・アスベスト事件で上級委員会は「GATT 第 3 条 4 項における『同種性』とは，基本的に，産品間の競争関係の性質及び程度について決定することである」と説示した。Appellate Body Report, *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products*, ¶ 99, WT/DS135/AB/R (12 March 2001).

の選好だけでなく、製品の物理的特性とも関係する。商品名及び表示について国産蒸留酒が輸入蒸留酒を厳密に再現しているという事実は、各類型の蒸留酒間の同種性を認定したパネル判断を裏付けている（AB: 128）。

また、たとえ一定の物理的相違が最終製品に残っているとしても、国産蒸留酒は輸入蒸留酒と「区別できない（indistinguishable）」形で消費者に提供されている。このことは、仮に異なる原料から蒸留酒を製造され、生産工程で完全に除去できない何らかの物理的相違が最終製品に残るとしても、両製品は第1文の同種性と認められるような「非常に密接な（sufficiently close）競争関係」にあると判断され得る、ということを示唆している（AB: 128）。

（3） パネルによる「認識相違テスト」の適用

比の主張：パネルは、製品間の物理的類似性の有無を判断する際の唯一の要素として、消費者の観点から「認識相違テスト」を誤って適用した。同種性の分析において、消費者の認識は製品の物理的特性（経験に基づく物理的な特性）とは無関係であり、それはむしろ消費者の選好と関連を有するものである（AB: 129-130）。

上級委員会の検討：同種性の有無を判断する際に考慮される基準は、製品間の競争関係に関連する証拠を整理・分析するためのツールに過ぎず、それらは相互排他的ではなく、特定の証拠が2つ以上の基準において用いられる場合がある⁷⁵。パネルは、製品の物理的特性について「認識可能な相違を示す証拠は存在しない」と判断することで（P: 7.42-7.43, 7.45-7.47）、製品の物理的特性の分析において製品が使用者によってどのように認識されているかに着目したようである。製品に対する消費者の認識は同種性を巡る判断と非常に関連性を有するものであるが、それは製品の物理的特性（製品の客観的な物理的特性に関するもの）を越えることができる。もちろん、実際にはそれは物理的特性よりも消費者の選好とより関連性を有するかもしれないのだが。

以上から、本件パネルは、製品の物理的特性の文脈においてのみ「認識可能な相違」に言及したが、それによって製品の物理的特性の分析において誤りを犯したとは言えない（AB: 131-133）。

（4） 化学成分、感覚刺激特性を巡るパネルの認定（DSU 第11条）

比の主張：パネルによる、①国産蒸留酒と輸入蒸留酒における感覚刺激特性の相違が、その原料の違いに起因することを示す証拠は存在しない、そして②化学成分の相違は同種性判断の参考とならない、という判断は、事実の客観的評価をパネルに義務付けるDSU第11条に違反する（AB: 134）。

上級委員会の検討：②に関して比は、指定原料から製造される蒸留酒と非指定原料から製造される蒸留酒とでそれぞれ化学成分が異なる旨を示すガスクロマトグラフィー測定の結果と、専門家（T. Allen氏）による研究を提出した。それによれば、例えばブドウから製造されるブランデー

⁷⁵ 例えばEC・アスベスト事件で上級委員会は、健康上のリスクを「物理的特性」と「消費者の選好」の両方で検討した（AB: 131 fn. 228）。

であれ、穀物から蒸留されるウィスキーであれ、それぞれサトウキビ糖蜜から製造されるブランデー及びウィスキーと比べて、より多くの不純物を残している。また、蒸留酒における味と香りの違いが化学成分の相違に基づくと述べる専門家も存在する (AB: 137)。パネルは、製品の物理的特性を分析する際の 1 つの要素として製品間の不純物の相違について検討しており、結果として比が雇った専門家と異なる結論に至ったものの、パネルは事実審として自らの裁量の範囲内で判断を行ったと言える (AB: 138)。

①に関して、比が雇った専門家の研究によれば、ブランデー、ウィスキー、ジン、ウォッカに関して、国産・輸入蒸留酒に残る不純物の相違に基づいて、感覚刺激特性についても重大な相違をもたらすとされる。しかしながらパネルは、関連証拠とガスクロマトグラフィー測定を検討した上で、「一般消費者は原料の相違のみに基づいて、同じ種類の輸入蒸留酒と国産蒸留酒とを区別することはできない」(P: 2.26) と結論付けている。更にパネルは、国産蒸留酒が輸入蒸留酒を厳密に再現している事実を考慮した上で、色と香りに関して両者間で相違は存在しないと結論付けた (P: 7.39-7.40)。このように、パネルはガスクロマトグラフィー測定や国産蒸留酒の生産工程に関する証拠を考慮した上で、原料を異にする蒸留酒間で感覚刺激特性の違いは存在しないと結論付けたのであり、かかるパネルによる専門家の研究の取り扱いが、比の主張に関する重要な証拠の無視にあたるとは考えない (AB: 139-140)。

以上から、比の主張①及び②に関して、パネルの判断は DSU 第 11 条に違反しない (AB: 141)。

(b) 消費者の選好

(1) 競争及び代替性の程度

比の主張：パネルが認定したように、①比人口の大部分が高価格の輸入蒸留酒へのアクセスを有しておらず、また②多くの消費者は「少なくとも特別な場合」に高価格蒸留酒を購入できるのみであるから、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の間の「競争及び代替性の程度」は、高い水準を求める第 1 文を満たしていない (AB: 143)。

上級委員会の検討：第 1 文における同種性の分析でも、第 2 文における DCS の分析でも、製品間の競争関係についての検討が求められる。「同種性」は「DCS」よりも範囲が狭いことから、第 1 文で要求される「競争及び代替性の程度」は、第 2 文よりも高いものでなければならない。この点、カナダ・出版物事件で上級委員会は、製品が「不完全な代替性 (imperfect substitutability)」という関係であっても第 2 文の DCS 概念と整合し得るのであり、そして「完全な代替性 (perfect substitutability)」の問題は第 1 文で扱われる、と述べた (AB: 148)。

しかしながら、かかる判断は、完全な代替性のある製品のみに第 1 文で問題となり得ると述べている訳ではない。かかる解釈は余りにも狭く、結果として第 1 文の適用範囲を「同一の (identical) 産品」に狭めてしまう。むしろ、第 1 文では「完全な代替性に近い (close) 産品」が同種と判断され得るのであり、他方でより競争の程度が低い産品が第 2 文で問題とされること

になる (AB: 149)。

本件パネルは「国産蒸留酒が、非指定原料から製造される輸入蒸留酒を可能な限り再現するために、販売、展示、表示 (marketed, presented, and labelled) において、あらゆる努力がなされている」ことを理由に、同類型の蒸留酒間の代替性の程度が、すべての蒸留酒間のそれよりも高いと述べた (P: 7.82)。他方で我々は、物理的特性について検討した際に、各類型の国産蒸留酒が同類型の輸入蒸留酒をできるだけ再現する方法で「製造され、そして販売されている (produced and presented)」という事実が、両者間の密接な競争関係の存在を示唆していると述べた。このことは、再現過程が①製品の物理的特性に関連するものか、それとも②表示を通じて消費者の選好に影響を与えるものか、とは無関係である。少なくとも消費者の選好に関してパネルは、それを理由に、同類型の蒸留酒間の競争関係が「完全な代替性に近い」関係にあると判断したと考えられよう (AB: 150)。

(2) 流通経路の相違

比の主張：比市場において、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の流通経路は異なっている。sari-sari stores では国産蒸留酒の家庭飲料用販売の 85%を占めているが、輸入蒸留酒を取り扱っていない。また、EU・米国が提出した証拠によれば、国産蒸留酒は専ら家庭飲料用として販売され、他方で輸入蒸留酒はもっぱら店舗内 (バー、レストラン、ホテル等) で販売される (AB: 151)。

上級委員会の検討：比の sari-sari stores は国産蒸留酒にとって重要な流通経路であるが、そこでは確かに輸入蒸留酒は販売されていない。しかしながら、大抵の他のアウトレットでは、店内消費 (バーやレストラン)、又は家庭での消費を目的として、両方の蒸留酒を販売している。国産蒸留酒と輸入蒸留酒がすべての流通経路を共有していないからと言って、代替性の程度が第 1 文における「同種」を満たさなくなるということにはならない。とりわけ、1 つの流通経路 (sari-sari stores) が国産蒸留酒のためのだけに使用されているという事実は、製品間の同種性を否定するのに不十分である (AB: 153-154)。

(3) 比市場に関する証拠評価 (DSU 第 11 条)

比の主張：パネルは、①比における 2 つの異なる市場の存在を示す証拠は無く、また②主要な市場の消費者は「少なくとも特別な機会に」高価格蒸留酒を購入することができる、と結論付けたが (P: 7.59, 7.119)、その際に比が提出した重要な証拠を無視し、そして申立国から反駁のための証拠が何ら提出されなかったという事実を無視した (AB: 155)。

上級委員会の検討：比はパネルに対して、輸入蒸留酒の価格は通常 150 PHP であり、比人口の 1.8%しか輸入蒸留酒を購入することができない、との証拠を提出した。証拠評価の際にパネルは、一方では「比人口の大部分は、特定の価格水準を超える蒸留酒に対する購買力を備えていない」と認定しつつも、低価格輸入蒸留酒と国産蒸留酒が、また高価格国産蒸留酒と輸入蒸留酒が、それぞれ競争関係にあることから市場は細分化されていないと結論付けた。その際にパネルは、①

蒸留酒の価格，②人口の所得水準，③反駁証拠，を確かに考慮した。本件パネルは，比によって提出された証拠—特に，①蒸留酒の価格水準，及び②比人口の支出可能所得，に関する証拠—を確かに検討・審査していることから，当該証拠に対して比とは異なる重要性を与えたものの，かかる証拠評価はパネルの裁量の範囲内である（AB: 156-157）。

(c) 関税分類

比の主張：第1に，統計品目番号の第2208項に含まれる製品の範囲は非常に広範であり，それは同種性について何らかの推定を行うのに十分な程度には詳述されていないことから，それを理由に国産蒸留酒と輸入蒸留酒間の類似性が示唆されるとしたパネル判断は誤りである。第2に，パネルは6桁の統計品目番号（ブランデーとウィスキー）に関する重大かつ明白な証拠を無視した上で，関税分類に関する証拠は同種性判断の際に決定的ではないと結論付けたことから，DSU第11条に違反する（AB: 158, 160, 162）。

上級委員会の検討：第1に，日本・酒税事件で上級委員会は，十分に詳述されている場合にのみ関税分類が産品間の類似性を示唆する有益な証拠となり得ると述べたが，統計品目番号の第2208項はすべての蒸留酒に加え，その他のアルコールや無香料の中性蒸留酒（飲料用及び産業用）をすべて含むものであり，故に産品間の同種性を示唆するのに十分な程度に詳述されているとは考えない（AB: 161）⁷⁶。

第2に，6桁の統計品目番号によれば，ブランデーは「ぶどう酒又はぶどう酒もろみの搾りかすから得た蒸留酒」と表記され，またウィスキーについてはそこで原料への言及はないものの，ENではウィスキーを「穀類（大麦，オート，ライ麦，小麦，とうもろこし等）をすりつぶしたもの」と説明しており，原料に言及されている。従って，関税分類によれば，指定原料から製造されるブランデーとウィスキーは，非指定原料から製造されるブランデーとウィスキーとそれぞれ同種でないことが示唆されており，故に「6桁の統計品目番号は同種性判断に決定的な示唆を提供するものではない」とのパネル判断について（P: 7.71），ブランデーとウィスキーに関する限り，同意しない（AB: 163）。

他方で，我々は「製品の物理的特性」と「消費者の選好」に関して産品間の同種性を支持するパネルの結論に同意しており，更に産品間の「最終用途」が類似しているとのパネル判断は上訴されていない。従って，パネルがブランデー及びウィスキーとの関係で6桁の統計品目番号の重要性を見落としていたとしても，同種性を巡る全体的な判断を変更するものではなく，故にかかるとの瑕疵はDSU第11条違反を構成しない（AB: 164-165）。

⁷⁶ 第2208項には，ジン，ブランデー，ラム，ウォッカ，ウィスキー，テキーラがすべて含まれるが，更に「各種リキュール（チョコレート，バニラ，ミルク，蜂蜜）」や「無香料の中性蒸留酒（飲料用及び産業用）」も含まれることになる（AB: 161 fn. 274）。

(d) 国内規則

比の主張：EU 及び米国で実施されている規制－指定原料であるサトウキビ糖蜜から製造されるウィスキーとブランデーに「ウィスキー」及び「ブランデー」と表示して販売することを禁止する－を同種性判断の際に「無関係」としたパネル判断は誤り。両申立国における国内規則は、本件における産品間の物理的相違を明らかにする上で有益である（AB: 166）。

上級委員会の検討：確かに、上述の事実は、EU 及び米国消費者が原料を異にする蒸留酒について、全く異なる物理的特性を有するものとして認識していることを示すかもしれないが、これとは対照的に比では、指定原料から製造される国産蒸留酒が「ブランデー」や「ウィスキー」として広告・販売できるだけではなく、可能な限りそれが非指定原料から製造される輸入ブランデー又はウィスキーを再現できるように、生産工程、宣伝、販売に際してあらゆる努力がなされている（AB: 167）。

ある市場で同種とされた産品が、他の市場でも同様に同種と解されるとは限らない。前述したように、第 1 文における同種性の有無を判断するためには、産品間の競争関係の性質及び程度を検討する必要がある、それは産品が競合する市場において判断される。故に、産品間の競争関係を分析する際に、EU 又は米国ではなく、比の国内規則を考慮したパネルの判断は誤りではない（AB: 168-169）。

(e) 結論

第 1 文の「同種性」の有無とは、原理的には、輸入産品と国内産品の間における競争関係の性質と程度に関する決定である（AB: 170）。パネルは、第 1 文の解釈及び適用に関して誤りを犯しておらず、故にパネルの結論－非指定原料から製造される各類型の輸入蒸留酒が、指定原料から製造される同類型の蒸留酒と同種である（例：輸入ジンと国産ジン、輸入ラムと国産ラム、等）（P: 7.85）－を支持する（AB: 171-172）。更に、産品の物理的特性、比の蒸留酒市場（消費者の選好）、関税分類の評価に関して、パネルは DSU 第 11 条に違反しておらず、結果として GATT 第 3 条 2 項の第 1 文違反を認定したパネルの結論（P: 7.90, 8.2）を支持する（AB: 173-174）。

2. 「すべての蒸留酒」についての同種性

比の主張：パネルは「本件で問題となる蒸留酒が、輸入品であるか国産品であるかを問わず、その原料とは無関係に、同種の産品である」と結論付けたが（P: 7.77）、これによれば「本件で問題となるすべての蒸留酒」が同種であり、例えば非指定原料から製造されるウィスキーと指定原料から製造されるブランデーについても同種という「途方もない（extraordinary）」結論が導かれてしまう。また、申立国自身もこのような主張を行っていない（AB: 175-176）。

上級委員会の検討：パネルの結論（P: 7.77）からだけでは、原料、原産地、そして類型（ブランデー、ウィスキー、ラム、ジン、ウォッカ、テキーラ）に関係なく、「本件で問題となるすべての蒸留酒」についての同種性をパネルが実際に認定したのか、それとも本件で問題となる蒸留酒

が、原料や原産地とは無関係に、同種となるかもしれない、と単に述べているだけなのか、明らかではない。

かかる結論 (P: 7.77) に至る前の 2 つのパラグラフで、パネルは「本件で問題となるすべての蒸留酒が、原料や原産地とは無関係に、類似性を有している」と述べている (P: 7.75-7.76)。またパネルは「(P: 7.77 での結論に) 加えて、各類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒が、原料とは無関係に、同種か否かについて検討を行う」とも述べている (P: 7.78)。これらを併せて読めば、P: 7.77 でパネルは「本件で問題となるすべての蒸留酒が、第 1 文の意味で『同種』である」と結論付けたと考えられる (AB: 177)。

更に、第 2 文違反の検討でパネルは、第 1 文において同種と判断されないと仮定して (arguendo) DCS の問題について検討を行ったが、そこでは「本件で問題となるすべての蒸留酒が DCS の関係にあるか」が問題とされていることから、故に第 1 文でもパネルは「本件で問題となるすべての蒸留酒」について判断を行ったと考えられる。従って、P: 7.77 でパネルが「本件で問題となるすべての蒸留酒」について判断を行っている限りで、我々はパネルの結論に同意しない (AB: 178-179)。

本件で問題となるすべての蒸留酒の間の「物理的類似性、及び競争性 (physical similarity and competition)」の程度は、同種性における厳格な定義を満たしていない。パネルが「各類型の蒸留酒が、それぞれ特有の感覚刺激特性を備えている」と述べているように (P: 7.40)、本件で問題となるすべての蒸留酒について、同一の感覚刺激特性を備えることはない (AB: 180)。

また消費者の選好に関してパネルは、比市場の蒸留酒について「相当程度の競争性又は代替性」を示唆する証拠があると判断したが、それが「本件で問題となるすべての蒸留酒が同種である」との結論を支持するものではない。カナダ・出版物事件や韓国・酒税事件での上級委員会判断を前提とすると、完全な代替可能性を有する商品は同種となり得るが、より競争の程度の低い商品は第 2 文の範疇に入る。故に、第 1 文の「同種性」は、単に「かなり (significantly)」よりも高い競争の程度を要求していると考えられる (AB: 181)。

更に関税分類に関して、本件で問題となるすべての蒸留酒が、原料とは無関係に、統計品目番号の第 2208 項に含まれるという事実が、商品間の類似性を示唆しているとのパネルの結論に同意できない。前述した通り、第 2208 項はすべての蒸留酒に加え、その他のアルコールや無香料の中性蒸留酒 (飲料用及び産業用) をすべて含むものであり、かかる関税分類は本件で問題となるすべての蒸留酒の同種性を支持するのに十分な程度に詳述されていない (AB: 182)。

以上から、商品の物理的特性、消費者の選好、関税分類を巡るパネルの判断は、「本件で問題となるすべての蒸留酒が同種である」との結論を支持するものではなく、仮に P: 7.77 でパネルが「本件で問題となるすべての蒸留酒の同種性」を認定しているのであれば、その限りでパネル判断を破棄する (AB: 183)。

B. GATT 第 3 条 2 項の第 2 文

1. EU による上訴

EUの主張：パネルはEUによる第2文違反の主張を、第1文違反の主張の「代替」と誤って位置付け、それによって第2文違反に関するEUの主張について検討を行わないことでDSU第7条1項、第7条2項及び第11条に違反している。また、仮に訴訟経済の原則の適用に依拠して検討を行わなかったのであれば、それは瑕疵ある訴訟経済の行使としてDSU第3条7項及び第21条1項に違反する。故に、EUによる第2文違反の主張を「代替」と位置付けたパネル判断を破棄し、「法的分析の完遂 (complete the legal analysis)」をすることで第2文違反についても認定するように要請する (AB: 185)。

比の主張：EUによる上訴について争わないが、EUがその他の上訴で提起した主張の「本案 (merits)」部分については、比が第2文を巡るパネル判断に関して上訴を行っていることから、結局は上級委員会によって十分に議論されることになる (AB: 186)。

上級委員会の検討：パネル設置要請書においてEUは、GATT第3条に関する主張について、「比の措置はGATT第3条2項の第1文に違反し、そして第1文とは『別個に、そして併せて (separately and in combination)』、第2文に違反する」と記述した (AB: 187)。更に、パネル質問への回答としてEUは、第1文違反及び第2文違反それぞれの主張において問題とされる産品を、次のように特定した (AB: 188)。

第1文：各類型の蒸留酒（例：ジン、ウォッカ、ウィスキー、ラム、ブランデー、テキーラ等）について、指定原料から製造される蒸留酒と非指定原料から製造される蒸留酒が「同種」である。

第2文：統計品目番号の第2208項に含まれるすべての蒸留酒が、原料とは無関係にDCSの関係にある（例：ジンと比ウォッカ、輸入ブランデーと国産ウィスキー）。

EUの回答によれば、第1文及び第2文違反に関するEUの主張は、単に別個で独立しているだけでなく、それぞれ「異なる産品集団」と関連している。

ただし、パネルが第2文違反に関するEUの主張を不適切に位置付けた一因は、EUが第1回意見書において「仮にパネルが第1文違反を認定するのであれば、必ずしも第2文違反について分析を行う必要はない」と述べた点にも求められる。以上から、EUによる第2文違反の主張を第1文違反の主張の「代替」と位置付けたEUパネル報告書 (DS396) の関連部分 (P: 7.1, 7.5, 7.17, 7.92-7.93, 7.95, 8.3) を破棄する。更に、パネルはEUによる第2文違反の主張について判断しないことで、①EUの右主張について「客観的な評価」を行っておらず、また②「DSBが対象協定に規定する勧告又は裁定を行うために役立つその他の認定を行って」いないことから、DSU第11条に違反する (AB: 189-192)。

なお、米国による第2文違反の主張に関するパネル判断（P: 7.95-7.188）は、EUによる同文違反の主張について法的分析を完遂するのに十分な根拠を上級委員会に提供していると考えられる（AB: 193）。

2. 比による上訴

(a) DCS

上訴において比は、国産・輸入蒸留酒間の市場における「競争関係」を巡るパネルの評価について争っており、その他の要素（流通経路、物理的特性、最終用途、広告、関税分類、国内規則等）については争っていない（AB: 199）。

(1) 競争の「程度 (degree)」

比の主張：パネルは、第2文の分析では、比市場における国産蒸留酒と輸入蒸留酒の競争の「程度 (degree)」ではなく「性質 (nature and quality)」に注目すべきである、と誤って判断した（P: 7.101）。韓国・酒税事件で上級委員会は、第2文では競争関係の「程度」が中心的な検討とされると述べており、従って、仮に本件パネルが正しい基準を適用していれば、製品間の競争関係をDCSと認定するための、競争の程度における「十分な近似性 (sufficient proximity)」を備えていないと結論付けていたであろう（AB: 201）。

EU・米国の主張：比の議論は純粋に用語上の問題に過ぎず、パネルが「競争の程度の問題ではない」と述べたのは、単に比の議論—第2文では「完全に、絶対的に、又は厳格に」代替性が求められる—を退けるためであった。また、実際にパネルは結論で「相当程度の競争性又は代替性」と認定している（AB: 202）。

上級委員会の検討：比が争っているパネル判断の箇所だけを読むと、パネルは競争の「程度」が右審査において果たす役割を軽視しているようにも考えられる。しかしながら、パネルの分析を慎重に検討すれば、パネルは韓国・酒税事件で上級委員会が示したガイダンスに依拠しながら⁷⁷、比市場における輸入・国産蒸留酒間の競争関係の「程度 (extent)」を正しく検討していたことが示唆される。すなわち、比市場における国産蒸留酒と輸入蒸留酒の競争関係が、DCSと正しく特徴付けられるくらいに「十分に直接的 (sufficiently direct)」であるか否かにパネルは着目している（AB: 204-205）。

またパネルは、5つの根拠を併せて⁷⁸、比市場において国産・輸入蒸留酒の間に「直接競争関

⁷⁷ 上級委員会によって示されたガイダンスとは、①市場において産品が「競争関係 (in competition)」にあれば、DCSの関係が認められる、②「直接 (directly)」という文言は、産品間の競争関係の「近接性の程度 (degree of proximity)」を意味する、③問題となる産品が「不完全ではあるが、高度な代替性の程度」を備えている場合、「交換可能」な場合、又は特定のニーズを満たす「代わりの方法」を提供する場合に、それぞれDCSを認定するのに必要な「競争の程度」が満たされる、という内容である（AB: 205）。

⁷⁸ ①Euromonitor International社の調査とAbrenica & Ducanes調査によれば、国産・輸入蒸留酒間に「相当程度の競争性又は代替性」が存在する（P: 7.113）、②国産・輸入蒸留酒間での価格の重複が存在する（P: 7.118）、③比消

係」が存在すると結論付け (P: 7.137)、その上で、製品の物理的特性、最終用途と宣伝、関税分類、関連国内規則、という諸点における国産・輸入蒸留酒間の「類似性」と結び付いて、両者が第2文におけるDCSの関係にあることを十分示していると結論付けた (AB: 206)。

また、そもそもパネルは「定量的分析に重点を置き過ぎるべきではない」と結論付けるために、比市場における国産蒸留酒と輸入蒸留酒の競争の「程度」ではなく「性質」に注目すべきである、と述べたに過ぎない (AB: 207)。

以上から、パネルは比市場における国産蒸留酒と輸入蒸留酒の「競争の程度 (degree of competition)」について検討を行っており、むしろその程度を決定しようと適切に試みたと言える (AB: 208)。

(2) 市場の細分化

比の主張：第1に、国産蒸留酒と輸入蒸留酒における価格の重複によって、両製品間における十分な程度の競争を示すことはできない (AB: 215)。

第2に、直接競争関係にあるためには、国産品と輸入品に対する消費者の購買力の「性質及び頻度 (nature and frequency)」が同一であることが要求される。仮に代替製品が元来の製品と同じ頻度で購入できず、同じニーズに基づいて購入され得ない場合、両者は直接競争関係にあるとは言えない。故に、パネルによる「特別な機会 (における比消費者による高価格蒸留酒の購入)」への依拠は誤りである (AB: 217)。

第3に、パネルは、少なくとも特別な機会に国産蒸留酒と輸入蒸留酒の両方へのアクセスを有する比人口という「代表をしない (non-representative)」人口区分をベースとして、誤って直接競争性を認定した。すなわち、第2文における競争関係は「市場全体」の殆どを代表する市場区分との関係で審査される必要がある (AB: 213)。

上級委員会の検討：第1に、パネルは、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の価格における重複を示す証拠を専らの根拠として、比による市場細分化の主張を退けたが、我々の理解では、価格は市場における十分な直接競争関係の有無を判断する上で密接な関連性を備える。確かに、主な価格の相違を示す証拠によって国産品と輸入品が完全に別個の市場にあることを示し得るかもしれない。しかしながら本件パネルは、国産・輸入蒸留酒に価格の重複が存在すること、またかかる重複は「例外的」でないとして事実認定をしたところ、比はこの点を争わず、むしろ十分な程度の競争は価格の重複によって示されないと主張するのみである。我々の見解では、価格重複の事例によって「市場は細分化されておらず、多くの場合、国産・輸入蒸留酒間で価格競争が存在する」とのパネルの結論 (P: 7.118) は十分に支持されている (AB: 215)。

第2に、両製品について、消費者の購買行動における「性質及び頻度の同一性」を求める比の主張に同意しない。このように解する場合、製品間の競争関係は「現在の (current)」消費者の

消費者は「特別な場合」に高価格蒸留酒を消費する潜在的な購買力を有する (P: 7.119)、④一部の比消費者における実際の競争の事例が存在する (P: 7.120)、⑤国産・蒸留酒間での、将来の潜在的な競争が存在する (P: 7.121)。

選好にのみ基づいて審査されることになるが、韓国・酒税事件で上級委員会が述べたように、「ある時期に消費者によって代替性が無いと考えられたとしても、お互いに代替可能『たり得る (capable)』ものであれば」代替可能な関係は存在すると判断され得る。しかしながら、比の主張によれば、輸入蒸留酒に対する潜在的な需要を十分に考慮できないであろう (AB: 218)。

更に、韓国・酒税事件の上級委員会判断によれば、産品が「特定のニーズ又は嗜好を満足させる代わりの方法」を提供するか否かを判断するために、パネルは「潜在的な需要、及び実在する需要」の両方の検討が必要となる。この点、パネルが認定した「比消費者は少なくとも特別な機会に、高価格蒸留酒を購入することができる」という事実は、比市場において輸入蒸留酒に対する少なくとも何らかの「実在する需要」が存在することを追加的に示しているに過ぎない (AB: 219)。

第 3 に、パネルは、比人口の一部ではあるが、少なくとも国産・輸入蒸留酒の両方にアクセスを有する市場区分が存在する限りで、両蒸留酒間に実際の競争が存在すると合理的に推論を行った。この点、パネルが GATT 第 3 条について「単にいくつかの事例、又は大抵の事例ではなく、直接競争にあるすべての事例を保護する」と結論付けたのは正しく、かかる立場は同条項の目的を「競争関係の平等性を要求し、平等な競争関係の期待を保護すること」と解した上級委員会の結論とも一貫する。

また、比市場における輸入蒸留酒に対する現在の需要は、物品税制や他の関連効果（例：高価な流通コスト）によっても歪曲され得る。特に本件では、輸入蒸留酒は国産蒸留酒よりも 10 倍から 40 倍高い物品税に服することから、輸入蒸留酒に対する消費者の現在の需要は物品税の効果によって低く評価される傾向にある。

以上を考慮すると、ある市場区分で見られる「実際の競争」を根拠にして、国産・輸入蒸留酒が比市場で代替され得る (capable) と結論付けることができるし、かかる推論は、他の定量的及び定性的要素（例：代替性に関する Euromonitor International 社の調査及び Abrenica & Ducanes 調査、価格競争の事例）と併せて、両産品間の関係を DCS と認定したパネル判断を支持するものである (AB: 220-222)。

(3) 潜在的な競争関係

比の主張：第 1 にパネルは、実際の競争の事例が比市場における国産蒸留酒と輸入蒸留酒の「潜在的な競争」の存在を示唆すると誤って判断した (P: 7.121)。また、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の価格重複という「例外的な」事例は、市場における両者の「実際の、かつ潜在的な競争」を立証するには不十分である。

第 2 に、潜在的な競争の有無は「仮に措置が存在していなければ、競争が発生していたか」という「but for テスト」を通じて判断されなければならない。本件では、課税前価格の段階で既に国産蒸留酒と輸入蒸留酒では大きな格差が存在していることから、DCS の欠如の原因を物品税に

求めることはできないはずである⁷⁹。

第 3 に、パネルは十分な証拠無く、「国産・輸入蒸留酒が、将来も DCS の関係になり得る (capable)」ことを認定しており (P: 7.121)、DSU 第 11 条に違反する (AB: 223-224)。

上級委員会の検討：第 1 に、国産・輸入蒸留酒間に価格の重複が存在することについて比は争っておらず、上級委員会としてもかかる重複を根拠に「いくつかの場面で、国産蒸留酒と輸入蒸留酒が価格に関して競争関係にある」としたパネル判断に同意する。

なお、本件のように輸入蒸留酒に対して国産蒸留酒の 10 倍から 40 倍の物品税が賦課されている状況で、実際に競争の事例が存在するという事は、両者間で潜在的な競争が存在することについて高度の蓋然性を示している。すなわち、物品税は「国内蒸留酒の有利となるように選好を作り出す、又は固定化する」効果を有していると言えるかもしれず、物品税によってもたらされる歪曲的効果のために、輸入蒸留酒に対する潜在的な需要は低く見積もられる傾向にある (AB: 225-226)。

第 2 に、第 2 文における潜在的な競争の分析には but for テストが用いられなければならないとする比の主張に同意しない。右テストの導入は DCS 産品を過度に制限的に解釈するものである。また、かかる主張は、内国税が潜在的な代替性を制限する唯一の要素であると想定しているが、これに対して上級委員会は「消費者の需要は内国税以外の措置 (例：以前の保護主義的課税、以前の輸入禁止措置や数量制限措置) によっても影響を受け得る」と述べている (AB: 227-228)。

第 3 に、前述したように、実際の競争の事例から比市場における国産・輸入蒸留酒間の潜在的な競争関係の存在をパネルが推論することに瑕疵はなく (AB: 222)、故にパネルは DSU 第 11 条に違反していない (AB: 229)。

(4) 代替性を巡る審査 (DSU 第 11 条)

比の主張：第 1 に、国産・輸入蒸留酒間の代替性に関する 2 つの調査について、パネルは客観的審査を行わなかった。両調査に基づいて「相当程度の競争性又は代替性」を認定したパネルの結論は、「ごく低い (negligible)」水準での代替性を認定した Abrenica & Ducanes 調査の結果と矛盾する。

第 2 に、Euromonitor International 社の調査は交差価格弾力性係数を見積もっておらず、国産品価格の上昇による輸入蒸留酒の数量に対する効果を分離しておらず、そして市場全体を代表するサンプルに基づいていない。従って、それは交差価格弾力性を低く評価する Abrenica & Ducanes 調査に対して十分反論できておらず、故に右調査だけで代替性を認定するには不十分である。

第 3 に、パネルは Abrenica & Ducanes 調査の方法について、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の価格が同時に変更するというシナリオを基礎にしていると不正確に記述した (AB: 230-231, 238)。

⁷⁹ 【筆者注】すなわち、国産・輸入蒸留酒間の DCS の欠如の原因は物品税以外にあり (両者間には課税前から、既に大きな価格差が存在している)、それ故に本件で両者間に「潜在的な競争関係が存在している」と結論付けることはできない、という主張である。

上級委員会の検討：第 1 に、Abrenica & Ducanes 調査は、比市場における国産・輸入蒸留酒間の代替性を-0.01 から 0.07 と算出し、それを「低い」と評価しているところ、どのようにしてかかる調査が「相当程度の代替性」を示す証拠と考えられ得るのか、パネルはより良く説明できたはずであり、この点について比に同意する。

他方で、算出された交差価格弾力性係数にどれだけ重要性を与えるかは、事実審としてのパネルの裁量の範囲内である。また、本件で輸入蒸留酒は国産蒸留酒と比べて 10 倍から 40 倍高い物品税に服していることから、当該税が国産蒸留酒を購入するように消費者の選好を固定化する効果を有すると考えられる。それらを考慮すると、仮に -0.01 から 0.07 までの低い交差価格弾力性であっても、特に最大値の 0.07 を理由にして「相当な（程度の競争関係）」と判断される余地はある（AB: 236）⁸⁰。更に、Abrenica & Ducanes 調査は交差価格弾力性を低く見積もるものの、他方で課税方法によっては輸入蒸留酒の市場シェアが 13%から 24.5% 増加するとも結論付けており、その評価についても同様にパネルの裁量の範囲内である（AB: 237）。

第 2 に、Euromonitor International 社の調査が交差価格弾力性係数の算定を試みておらず、また国産蒸留酒の価格上昇に伴う輸入蒸留酒の数量に対する効果を分離していないとしても、代替性に関する当該調査の「証明力（probative value）」に関するパネルの審査を蝕むものではない。比の反論を考慮して当該調査の結果の信憑性を決定するのはパネルである。

また、「相当程度の代替性」を認定したパネルの結論は、「価格差が小さくなる程、輸入蒸留酒への需要が増加し、国産蒸留酒への需要が減少する」と結論付けた Euromonitor International 社の調査が根拠と考えられる。DSU 第 11 条の下でパネルは「提出されたすべての証拠を考慮し、その信憑性を審査し、その証拠力を決定し、そして事実認定の適切な根拠をその証拠に求めるように確保する」ことが要求されるが、比とは異なる証拠力を 2 つの調査に与えただけでは、同条項に違反しない（AB: 238-239）。

第 3 に、Abrenica & Ducanes 調査で使用される調査方法の記述を誤ることで、なぜパネルによる代替性審査の客観性に疑問が生じるのか明らかでない。更に右調査の後半部では、輸入蒸留酒の価格が低下する 3 つのシナリオ（①同一の物品税を賦課、②類似の従価税を賦課、③物品税を完全に廃止）において、国産蒸留酒の価格が同時に上昇する場合の輸入蒸留酒の市場シェアに対する変化が概算されており、比の主張は根拠を欠く（AB: 240）。

(5) 結論

第 2 文における競争関係の審査においてパネルは誤りを犯しておらず、その結論—原料とは無関係に、両商品は直接競争関係にある—は十分に支持される。かかる直接競争関係が、流通経路

⁸⁰ この点、チリ・酒税事件パネルは、交差価格弾力性係数が低い場合であっても、消費者の選好に対する内国税の効果、及び外国供給者による「代替性の程度を計量経済学的に測定しても...常にそれが適切に反映される訳ではない」ことから、それは DCS を判断する上で「致命的」とはならないと結論付けたが、そのような見解に同意する（AB: 236）。

の重複、製品の物理的特性、最終用途、宣伝における国産・輸入蒸留酒間の「類似性」と結び付けて、第2文におけるパネルの結論—本件で問題となるすべての蒸留酒がDCSの関係にある—を十分に支持している。故に、パネルの結論P: 7.138を支持する (AB: 242-243)。

(b) 国内生産に保護を与えるように

比の主張：第1に、国産蒸留酒の約半分が「輸入エチルアルコール」から製造されており、その輸入エチルアルコールの「大部分」がNIRC第141条(a)の下で低税率に服することから、パネルによる「輸入蒸留酒の大部分がより高税率に服する」(P: 7.182)との結論には、根拠がない。

第2に、本件パネルは韓国・酒税事件で上級委員会が適用した論理を転写した上で、「これらと同様の理由から (for these same reasons)」と述べるのみで比の主張を却下していることから (P: 7.186)、パネルは法的に瑕疵のある審査を行っており、故に第2文で要求される事例毎の「包括的かつ客観的な審査」を行っていない。

上級委員会の検討：第1に、エチルアルコールそれ自体は、本件で問題とされる蒸留酒の類型には含まれず、むしろそれは蒸留酒を製造する際に使用される投入財 (input) に過ぎない。故に、輸入エチルアルコールが国産蒸留酒と同様の課税に服するという事実は、物品税がDCSの関係にある蒸留酒の国内生産に保護を与えるか否かと何ら関係がない (AB: 251-252)。

第2に、比が指摘するパネルの結論—「これらと同様の理由から、比の主張を却下する」—は、それだけを見れば、確かにあまりに大雑把である。仮にパネルが単に韓国・酒税事件の上級委員会判断に言及するのみで結論を導いたとしたら、包括的かつ客観的な検討が行われたとは言えないであろう。しかしながら、パネル判断を全体として見れば、本件における具体的事実に関して適切な分析を行っているとと言える (AB: 254-255)。

また、課税前価格の格差に関する比の議論については⁸¹、両製品間のDCSの有無を判断する際に検討して却下したのだから、ここでそれを再度検討する必要はない。また、韓国・酒税事件で上級委員会は、国内産業に保護を与えるか否かの問題が「何らかの認識可能な貿易効果」の証明に依拠しないと説明しており、物品税が輸入蒸留酒の貿易に否定的な影響を与えるか否かは、この点を判断するのに決定的ではない (AB: 256)。

以上から、パネルはP: 7.187において、「国内生産に保護を与えるように」という要件の適用に関して誤りを犯しておらず、パネルの結論を支持する (AB: 257)。

(c) 結論

GATT第3条2項の第2文違反を認定したパネルの結論 (P: 7.188) を支持する。故に、米国パネル報告書 (DS403) のP: 7.188及び8.2(b)を支持する。またEUパネル報告書 (DS396) については、第2文違反の主張を第1文違反の主張の「代替」としてP: 8.3を破棄し、分析の完遂を行

⁸¹ 【筆者注】すなわち、比による市場細分化論を意味している。

った結果、EUによる第2文違反の主張との関係でも、問題とされる措置の第2文違反を認定する (AB: 258-260)。

C. 結論及び勧告

1. EU (AB: 261-262)

(a) 結論：第1文

- 非指定原料から製造される各類型の輸入蒸留酒は、指定原料から製造される同類型の国産蒸留酒と同種であると認定したパネル判断 (P: 7.85) を支持する。
- パネルによる物理的特性、消費者の選好、関税分類の評価は DSU 第 11 条に違反しない。
- 第 1 文違反を認定したパネル判断 (P: 7.90, 8.2) を支持する。
- 本件で問題となるすべての蒸留酒について同種性を認定したパネル判断 (P: 7.77) を破棄。

(b) 結論：第2文

- 第2文違反の主張を、第1文違反の主張の「代替」と位置付けた EU パネル報告書 (P: 7.1, 7.5, 7.17, 7.92-7.93, 7.95, 8.3) を破棄する。
- パネルは第2文違反について検討・判断を行っておらず (P: 8.3), DSU 第 11 条に違反する。
- 非指定原料から製造されるすべての輸入蒸留酒は、指定原料から製造されるすべての国産蒸留酒と DCS の関係にあると認定したパネル判断 (P: 7.138) を支持する。また、かかる結論を導く際に、パネルは DSU 第 11 条に違反しない。
- 税格差が蒸留酒の国内生産に保護を与えるように適用されているとしたパネル判断 (P: 7.187) を支持する。
- 第2文違反について法的分析の完遂を行った結果、問題となる措置の第2文違反を認定。

(c) 勧告

DSB が比に対して、問題とされる措置を GATT 下での義務と整合させるよう要請することを勧告する。

2. 米国 (AB: 261-262)

(a) 結論：第1文

- 非指定原料から製造される各類型の輸入蒸留酒は、指定原料から製造される同類型の国産蒸留酒と同種であると認定したパネル判断 (P: 7.85) を支持する。
- パネルによる物理的特性、消費者の選好、関税分類の評価は DSU 第 11 条に違反せず。
- 第1文違反を認定した米国パネル報告書 (P: 7.90, 8.2(a)) を支持する。
- 本件で問題となるすべての蒸留酒について同種性を認定したパネル判断 (P: 7.77) を破棄。

(b) 結論：第2文

- 非指定原料から製造されるすべての輸入蒸留酒は、指定原料から製造されるすべての国産蒸留酒と DCS の関係にあると認定したパネル判断 (P: 7.138) を支持。また、かかる結論を導く際にパネルは DSU 第 11 条に違反しない。
- 税格差が蒸留酒の国内生産に保護を与えるように適用されているとしたパネル判断 (P: 7.187) を支持する。
- 第 2 文違反を認定したパネル判断 (P: 7.188, 8.2(b)) を支持する。

(c) 勧告

DSB が比に対して、問題とされる措置を GATT 下での義務と整合させるよう要請することを勧告する。

VI. 解説

WTO では 90 年代後半に、3 つの案件で蒸留酒に対する酒税制度と内国民待遇原則を定める GATT 第 3 条 2 項の関係が問題とされた (日本・酒税事件、韓国・酒税事件、チリ・酒税事件)。それから約 10 年を経て、4 件目の酒税事件として、蒸留酒に対する比の酒税制度と同条項との整合性が EU・米国との間で争われた。

A. 申立国の狙い

本件では、同類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒の同種性 (GATT 第 3 条 2 項第 1 文)、及び本件で問題となるすべての蒸留酒間における DCS の関係の有無 (同条項第 2 文) が問題とされたが、申立国である EU 及び米国の狙いは、比の蒸留酒市場の構造を概観することでより明白になる。

2009 年の比市場における各類型の蒸留酒の販売比率は「ジン 36.8%、ブランデー 34.2%、ラム 26.4%」であり、これら 3 類型で比蒸留酒市場の合計 97.4% を占めていた。また、同年の比市場における蒸留酒消費量の比率によれば、国産蒸留酒が 97.7% (輸入蒸留酒は 2.3%) を占めており⁸²、国際蒸留酒が国内市場のほぼ独占していると評価できる (表 7 を参照)。また The Economist 誌の統計によると、2012 年における比のジン消費量は世界第 1 位であり、ラム消費量もインド、米国に続いて世界第 3 位である⁸³。加えて比のブランデー消費量も世界第 2 位であり、比最大手のエンペラドール (Emperador) 社の製品が比市場の殆どを支配している⁸⁴。

⁸² これに対して比は蒸留酒の密輸を理由に比市場における輸入蒸留酒の実際のシェアは 9.4%になると主張した。しかしながらパネルは、比が密輸の影響等について具体的な証拠を提示していないと結論付けた (P: 2.34 fn. 91)。

⁸³ See The Economist, “High Spirits”, June 17, 2013.

⁸⁴ See Hamish Smith, “The Brandy Report: Introduction”, in Drinks International (18 February 2015).

従って、比の蒸留酒市場規模を考慮すると、申立国の焦点は専らこれら 3 種類の輸入蒸留酒に対する比の差別的な課税に向けられていたと考えられよう。

これに対して、ウイスキー及びテキーラの 2009 年段階の国内消費量は僅かであり、その小さな市場を輸入品が 100%独占していた。両種類の蒸留酒の国内消費量（すなわち、ここでは「輸入量」に等しい）は、ジン、ブランデー、ラムの国内消費量と比べても 100 分の 1 から 750 分の 1 に過ぎない。従ってウイスキー及びテキーラについては、同種類の国産品との間における差別的な課税よりも、むしろ DCS の関係にある他の種類の国産蒸留酒（ジン、ブランデー、ラム、ウォッカ）との間の保護主義的な差別に申立国の焦点は向けられていたと考えられよう。

表 7 2009 年の各種類の蒸留酒の比市場における消費量、市場シェア⁸⁵

	国内消費量 ⁸⁶	市場シェア		国産品の銘柄等	輸入品の銘柄等
		国産	輸入		
全蒸留酒	—	国産 97.7%	輸入 2.3%	—	—
ジン	18,075	国産 99.99%		Ginebra San Miguel が国内消費の約 100%を占める。	英国ジンの Bombay Sapphire が比輸入市場の 40%を占める。また Tanqueray 等の銘柄がある。
ブランデー	16,802	国産 94.6%	輸入 5.4%	Emperador が国内消費の殆どを占める。	3 つの西ブランド (Fundador, Alfonso I, Tres Cepas) が比輸入市場の 88.8%を占める。
ラム	12,972	国産 99.98%		Tanduary が国内消費の 94%を占める。	Bacardi が比輸入市場の 80%を占める。
ウォッカ	132	国産 71.56%	輸入 28.44%	露語銘柄の Antonov が比市場の 16.6%を占める。	Absolut, Finlandia, Millenium, Stolienaya 等の銘柄がある。
ウイスキー	85		輸入 100%	Embassy, St George, White Castle 等の英語銘柄がある。	比市場の 73.9%が Johnnie Walker 等のスコッチが、16.4%を Jack Daniel's が占める。
テキーラ	24		輸入 100%	Don Enrique や Mojitos 等の西語銘柄がある。	Jose Cuervo が比市場の 70.1%を占める。

B. 比による実施措置

本件パネル報告書及び上級委員会報告書が 2012 年 1 月 20 日の DSB 定例会合で採択されると、比は同年 2 月 15 日に、DSU 第 21 条 3 項に従って⁸⁷、DSB に対して勧告及び裁定の実施に関する自国の意思を通報した⁸⁸。また比は、翌月 2 月 22 日の DSB 定例会合においても同様のステートメントを行ったが⁸⁹、その際に、勧告実施のための「妥当な期間 (reasonable period of time: 以下、

⁸⁵ P: 2.33-2.35 から筆者作成。

⁸⁶ 2009 年の国内消費量であり、単位は「千ケース」。なお、1 ケースは 9 リットル。

⁸⁷ DSU 第 21 条 3 項の第 1 文：「関係加盟国は、小委員会又は上級委員会の報告の採択の日の後三十日以内に開催される紛争解決機関の会合において、同機関の勧告及び裁定の実施に関する自国の意思を通報する」。

⁸⁸ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits*: Communication from the Philippines, WT/DS396/12, WT/DS403/12 (20 February 2012)。

⁸⁹ Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, ¶ 63, WT/DSB/M/312 (22 May 2012)。

RPT)」を定める交渉を EU 及び米国との間で開始する旨、発言した。同年 4 月 20 日、当事国は RPT を 2013 年 3 月 8 日までの 13 ヶ月 16 日とすることで合意した旨を、DSU 第 21 条 3 項(b)に基づいて DSB に通報した⁹⁰。

RPT 期間中である 2013 年 1 月 17 日、比は DSU 第 21 条 6 項に従って、勧告実施の進展についての「状況に関する報告 (status report : 以下、ステータス・レポート)」を DSB に提出したが⁹¹、そこでは比が実施措置として同年 1 月 1 日より「新規則」⁹²を施行した旨の説明が行われた。こ

⁹⁰ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Agreement under Article 21.3(b) of the DSU*, WT/DS396/14 (25 April 2012), *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Agreement under Article 21.3(b) of the DSU*, WT/DS403/14 (25 April 2012). DSU 第 21 条 3 項によれば、RPT は(a)当事国が提案して DSB が承認した期間、(b)(a)の承認が無い場合には勧告採択から 45 日以内に当事国が合意した期間、(c)仲裁によって定められた期間、の「いずれかの期間」と定められている。この点、DSB による勧告採択から 45 日を経過しても当事国間で RPT について合意に達しない場合、もはや当事国は DSU 第 21 条 3 項(b)に基づく合意を行うことは論理的に不可能であり、それ故に当事国は同条 3 項(c)に基づく仲裁 (いわゆる「RPT 仲裁」) によって RPT を決定するより他無いとも読める。しかしながら、本件において当事国は 2012 年 4 月 20 日の RPT 期間についての DSB 通報を「DSU 第 21 条 3 項(b)に基づく通報」と位置付けているものの、DSB による勧告採択は 2012 年 1 月 20 日であることを考慮すると、同条 3 項(b)が定める「勧告採択から 45 日」という期間を大きく逸脱していた。

これまでのプラクティスでは、RPT 交渉が勧告採択から 45 日を経過する場合、引き続き RPT について交渉を続ける一方で、とりわけ DSU 第 21 条 3 項(c)では「勧告採択から 90 日以内に仲裁が決定を行う」と定められていることから、当事国間で「RPT 仲裁に進む場合の手続」について合意がされてきた。そして、勧告採択から 45 日を経過した後で RPT について合意に至る場合は、「DSB 第 21 条 3 項(b)に基づく通報」として DSB に対して通報が行われてきた。本件においても、勧告採択から 45 日を経過した直後の 2012 年 3 月 6 日に、当事国による「DSU 第 21 条 3 項(c)に関するコミュニケーション」が DSB で閲覧され、そこでは「RPT の相互合意に向けた議論を当事国間で行うのに十分な時間を確保すること」を念頭に置きつつ、当事国間で①RPT 仲裁に進む場合には、仲裁人の決定から 60 日以内に結論を出すこと、②右判断は DSU 第 21 条 3 項(c)に基づく RPT 仲裁決定とみなす、という点について合意に至った旨が述べられていた。E.g. *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Communication from the European Union and the Philippines concerning Article 21.3(c) of the DSU*, WT/DS396/13 (8 March 2012).

かかる合意は、DSU 第 21 条 3 項(b)及び(c)が定める規律を当事国間の合意によって逸脱することを意味しているが、同条項(b)及び(c)に基づく RPT の決定は DSB の採択・決定事項ではないことから、かかる DSU からの逸脱が他の当事国によって指摘される公式の場面は存在しない。むしろ、DSU 第 21 条 3 項(c)を逸脱して仲裁が決定した RPT について、被申立国が「右決定は法的根拠を欠く」と主張する (例えば DSU 第 22 条 2 項に基づく対抗措置申請の DSB 承認の場面) のを避けるために、前述したコミュニケーションでは②「右判断は DSU 第 21 条 3 項(c)に基づく RPT 仲裁決定とみなす」という規定が挿入されていると考えられる。

WTO 加盟国がこのようなプラクティスを用いる背景としては、①DSU 第 21 条 3 項(b)では「採択から 45 日以内での RPT 合意」を想定しているが、パネル・上級委員会が「勧告を実施し得る方法を提案する」(DSU 第 19 条 1 項) ことは殆ど無い状況で、1 ヶ月半 (また、仮に上級委員会報告書の発出直後から当事国間で内々に交渉を開始する場合でも 30 日 (採択期限) + 45 日 (DSU 第 21 条 3 項(b)) = 75 日以内) で RPT について当事国間で合意に至るのは困難であること、更に②仮に RPT 仲裁に進む場合は申立国によっても訴訟負担が大きく、被申立国に対して 45 日以内に合意に至らせる圧力として機能せず、むしろ「可能な限り合意に基づいて RPT を決定する」インセンティブが当事国間に存在している、という事情があると考えられる。

⁹¹ *Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Status Report by the Philippines*, WT/DS396/15/Add.3, WT/DS403/15/Add.3 (18 January 2013). DSU 第 21 条 6 項によれば、RPT が定められてから「6 ヶ月後の DSB 会合」で勧告実施の問題が議題登録され、それは当該問題が解決されるまでの間、引き続き DSB 会合の議題で掲げられる。それに伴って被申立国は、DSB 会合の議題登録の締切日 (会合の 10 日前まで。例えばある月の 20 日が DSB の定例会合であればその月の 9 日が締切日となる。ただし、9 日が休日 (non-working day) にあたる場合は、その直前の勤務日が締切日となる。なお、議題登録の具体的な締切日は、直前の DSB 定例会合の最後に DSB 議長からもアナウンスされる) までに、ステータス・レポートを DSB に提出することが求められる。本件では 2012 年 4 月 20 日に RPT 合意の旨を当事国が DSB に通報しており、その 6 ヶ月後の同年 10 月の DSB 定例会合において勧告実施の問題が議題登録され、比による最初のステータス・レポートが DSB に提出された。

⁹² Republic Act No. 10351, An Act Restructuring the Excise Tax on Alcohol and Tobacco Products by Amending Sections 141, 142, 143, 144, 145, 8, 131 and 288 of Republic Act No. 8424, Otherwise Known as the National Internal Revenue Code of 1997, as amended by Republic Act No. 9334, and for other purposes (effective 1 January 2013). なお、新規則の全文は比上院の HP から入手可能。 <http://bit.ly/IAN7Ewd> (available as of 25 February 2015).

れに対して EU 及び米国は、かかる実施措置について引き続き精査すると述べながらも、同会合のステートメントでは共に「満足している (pleased)」と発言しており、更に EU に至っては「新規則は内国民待遇原則と整合的である」とまで発言している⁹³。これを受けて、翌月の 2 月 27 日の DSB 定例会合以降、比による勧告実施の問題は議題には登録されなかった。

1. 新たな課税方法

新規則は 2012 年 12 月 11 日に比議会を通過し、同年 12 月 19 日に比大統領によって署名され国内法として成立した。また、比財務省によって新規則を履行するための「歳入規則 No. 17-2012」⁹⁴が制定され、同年 12 月 26 日に公表（施行）された。

新規則における修正のポイントとして、①蒸留酒の原料に応じた課税額の計算方法の区別 (I.C.を参照) が廃止され、加えて②NIRC 第 141 条(b)の下で非指定原料から製造される蒸留酒に適用されていた「累進課税制度 (税前小売価格の価格帯に応じて課税率を変える)」が廃止された、という 2 点を指摘することができよう。その代わりに新規則では、2013 年 1 月 1 日から、原料による区別を行うことなく、すべての蒸留酒を対象に従価税と従量税を組み合わせた以下の計算方法で課税が行われることとなった。

$$\begin{aligned} \text{課税額} = & \text{従価税「税前小売価格(NPR)} \times \text{アルコール度数(proof)} \times 15\% \text{」} \\ & + \\ & \text{従量税「20 PHP} \times \text{アルコール度数(proof)} \times \text{容量(ml)} / 1000\text{ml} \text{」} \end{aligned}$$

【課税額の計算例】330ml 瓶でアルコール度数 40%の蒸留酒で、税前小売価格が 30 PHP の場合⁹⁵。

$$\begin{aligned} \rightarrow \text{従価税 (30 PHP} \times 0.4 \times 2 \times 0.15 = 3.6 \text{ PHP)} & + \text{従量税 (20 PHP} \times 0.4 \times 2 \times 330 / 1000 = 5.28 \text{ PHP)} \\ & = 8.88 \text{ PHP} \end{aligned}$$

2. 比による累進課税制度の廃止とその意義

比による勧告実施措置として最も明解なのは、蒸留酒に対する課税措置を全廃することであるが、煙草やアルコール飲料に課される奢侈税は開発途上国にとって貴重な財源であることから、かかる政策選択は現実的ではない。これに対して比は勧告実施のために、NIRC 第 141 条(b)の下で非指定原料から製造される蒸留酒に適用されてきた「累進課税制度」についても廃止をしたところ、本件における DSB による是正勧告の内容を考慮すると、かかる実施措置は「過分」なものであったと評価できる。

本件パネル及び上級委員会による勧告内容は「問題とされる比の酒税措置を GATT 下での義務

⁹³ Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, ¶¶ 1.48-1.49, WT/DSB/M/328 (22 March 2013).

⁹⁴ Revenue Regulations No. 17-2012, The Implementing Guidelines on the Revised Tax Rates on Alcohol and Tobacco Products Pursuant to the Provisions of Republic Act No. 10351 and to Clarify Certain Provisions of Existing Revenue Regulations, 21 December 2012. 全文は比財務省の HP から入手可能。 <http://bit.ly/1GpqPV5> (available as of 25 February 2015).

⁹⁵ 比財務省による歳入規則の「例示 (Illustration)」を参照。

と整合させるように、DSB が比に対して要請すること」であるが、実質的な実施義務の内容を把握するには「いかなる事実及び論拠に基づいて WTO 協定違反が認定されたか」を分析・検討する必要がある。例えば、問題となる措置の「A」という要素を根拠にそれが GATT 第 11 条 1 項の輸入制限と認定され、当該措置の是正が勧告される場合、右措置の「B」という要素については是正義務は及ばない。本件パネルは、「同種の産品間（同類型の蒸留酒間）」及び「DCS の関係にある産品間（本件で問題となるすべての蒸留酒間）」で、以下の根拠に基づいて、物品税が輸入蒸留酒に対して差別的に賦課されていると結論付けた。

国産蒸留酒（すべて指定原料から製造される）には一律の従量税（proof litre 毎に 14.68 PHP）が課され、他方で輸入蒸留酒（大部分が非指定原料から製造されている）には税前小売価格に応じて従価税（proof litre 毎に 158.73 PHP, 317.44 PHP, 634.90 PHP）が課されており、かかる税格差は 10 倍から 40 倍になることから、「こえて（in excess of）」の要件を満たす。（P: 7.86-7.89, 下線筆者）⁹⁶

すなわち、本件において輸入蒸留酒に対する事実上の差別が認定された論拠は、指定原料から製造される蒸留酒と比べて、非指定原料から製造される蒸留酒が「10 倍（158.73 PHP/14.68 PHP）」から「40 倍（634.90 PHP/14.68 PHP）」の課税に服しており、実際には国産蒸留酒は「すべて」指定原料から製造され、また輸入蒸留酒の「大部分」が非指定原料から製造されている、という点に求められる⁹⁷。

この点、非指定原料から製造される蒸留酒に適用される「累進課税制度（NIRC 第 141 条(b)）」そのものが、GATT 第 3 条 2 項違反を構成すると判断されたわけではない⁹⁸。累進課税制度の導入が比憲法上の要請であることを考慮すれば（P: 3.4）、比はミニマムな勧告実施措置として、①指定原料に関連する従量税（NIRC 第 141 条(a)）を廃止しつつも、②引き続き累進課税制度を維持した上で、あらゆる原料から製造される蒸留酒に対して「税前小売価格の価格帯に応じた課税」を行うという選択肢があり得た。

興味深いことに、勧告実施のために比で提案された初期の改正法案では、かかるミニマムなアプローチが採られていた。例えば NIRC を改正する 2012 年 10 月 9 日付けの法案では⁹⁹、蒸留酒の原料に基づく課税方法の区別は廃止されていたものの、引き続き累進課税制度は維持され、あら

⁹⁶ 第 2 文の「同様に課税されていない（not similarly taxed）」という要件についても、同様の根拠に基づいて認定された（P: 7.154）。

⁹⁷ I.G. の表 1 を参照。

⁹⁸ 例えば、比はパネルに対して、GATT 第 3 条 2 項の第 2 文の「同様に課税されていない」という要件においてデミニミスの有無を判断する際に、累進課税制度の導入を求める比憲法を考慮に入れるようにパネルに求めたが（7.144）、パネルが当該主張について具体的な検討を行った形跡はない。また後述するように、勧告実施のための初期の改正法案では、累進課税制度の維持を前提とした提案が行われていた。

⁹⁹ House of Representatives No. 5727, An Act Restructuring the Excise Tax on Alcohol and Tobacco Products, 9 October 2012. 法案は比上院の HP から入手可能。 <http://bit.ly/18WnJu3> (available as of 25 February 2015).

ゆる原料から製造される蒸留酒について以下のように「税前小売価格の価格帯に応じた課税」が行われる旨が提案されていた¹⁰⁰。そこでは、改正前の NIRC 第 141 条(b)で定められていた価格帯及び課税率と比べても、より緩和された税率が提案されていた。

課税額 = 税率(a)/(b)/(c) × アルコール度数 (proof) × 容量 (ml) /1000ml

- (a) 税前小売価格が 90 PHP より低い : proof litre 毎に 20 PHP の課税。
- (b) 税前小売価格が 90 PHP 以上 150 PHP 以下 : proof litre 毎に 80 PHP の課税。
- (c) 税前小売価格が 150 PHP より高い : proof litre 毎に 320 PHP の課税。

【改正前の NIRC 第 141 条(b)における税率】¹⁰¹

- (a) 税前小売価格が 250 PHP より低い : proof litre 毎に 158.73 PHP の課税。
- (b) 税前小売価格が 250 PHP 以上 675 PHP 以下 : proof litre 毎に 317.44 PHP の課税。
- (c) 税前小売価格が 675 PHP より高い : proof litre 毎に 634.90 PHP の課税。

しかしながら、仮に比が累進課税制度を残す形で措置を是正していた場合、表 5 からも確認できるように¹⁰²、輸入蒸留酒の税前小売価格は 4 銘柄を除いてすべて 150 PHP よりも高く¹⁰³、上述した法案の下では殆どの輸入蒸留酒が(c)「proof litre 毎に 320 PHP」の課税に服することになったであろう。他方で、国産蒸留酒の税前小売価格は 6 銘柄を除いてすべて 150 PHP 以下であり¹⁰⁴、そこでは殆どの国産蒸留酒が(a)「proof litre 毎に 20 PHP」又は(b)「proof litre 毎に 80 PHP」の課税に服することになったであろう (表 7 を参照)。

表 7 累進課税制度が維持された場合の課税状況

	proof litre 毎に 20 PHP の課税	proof litre 毎に 80 PHP の課税	proof litre 毎に 320 PHP の課税
国産蒸留酒	殆どすべての 国産蒸留酒		6 銘柄
輸入蒸留酒	4 銘柄		殆どすべての 輸入蒸留酒

この場合、当事国間で「累進課税制度をベースとした是正措置が、事実上の差別を構成するか」

¹⁰⁰ NIRC を改正する法案 Senate No. 3299 でも同様のアプローチが採られていた。法案は比上院の HP から入手可能。<http://bit.ly/1Kwi3aO> (available as of 25 February 2015).

¹⁰¹ I.C.2.を参照。

¹⁰² I.J.を参照。

¹⁰³ ブランデーの *Tres Cepas* (140 PHP)及び *Carlos II* (16 PHP)、ウォッカの *Vodka Cruiser* (71 PHP)、ウイスキーの *Bermore 4 Casks* (150 PHP)の 4 銘柄については、税前小売価格が 150 PHP 以下である。

¹⁰⁴ ブランデーの *Napoleon VSOP (tin can)* (212 PHP)及び *Napoleon VSOP (regular presentation)* (182 PHP)、ラムの *Paradise Mango Rum (tin can)* (352 PHP)及び *Paradise Mango Rum (regular presentation)* (334 PHP)、テキーラの *El Hombre Gold* (208 PHP)及び *Mojitos Gold* (206 PHP)の 6 銘柄については、税前小売価格が 150 PHP を超える。

が、履行確認手続（DSU 第 21 条 5 項）において引き続き争われる可能性があったが¹⁰⁵、比は NIRC 第 141 条(b)が前提とする累進課税制度についても「過分」に廃止をしたことから、本件ではそのような事態には発展しなかった。もっとも新規則の下でも、高額な輸入蒸留酒は引き続き相対的に高い「従価税（税前小売価格×アルコール度数（proof）×15%）」に服することになるため、今回の実施措置が比の蒸留酒市場に与える影響は不透明である。

3. 累進課税制度と GATT 第 20 条(d)の関係

なお、仮に累進課税制度をベースとした是正措置一すなわち、あらゆる原料から製造される蒸留酒に対して税前小売価格の価格帯に応じた累進課税を行う場合と GATT 第 3 条 2 項の整合性が正面から争われ、右措置が輸入蒸留酒に対する事実上の差別を構成すると判断される場合でも、それに対して被申立国が GATT 第 20 条(d)を援用して右措置の正当化を試みる可能性がある。しかしながら、この点を巡って先例は存在せず、かかる正当化の可否は必ずしも自明ではない。

他方で、本件で比は「GATT 第 20 条を援用しない」と述べたが（P: 3.5）、仮に比が援用したとしても、問題となる酒税を同条の下で正当化するのは困難であったと考えられる。本件の酒税は、蒸留酒の原料によって異なる課税率に服するが、かかる製品区別にどのような合理性があるか明らかではない。また、国産蒸留酒には税前小売価格とは無関係に一律の従量税が賦課され、他方で輸入蒸留酒に対しては税前小売価格に応じて累進課税が適用されており、表 5 で示されるように、輸入蒸留酒よりも高額な国産蒸留酒は複数存在するにもかかわらず、それらには累進課税を適用しない合理的な説明は明らかではない。更に税率に関しても、表 5 が示すように、単純計算ではあるが輸入蒸留酒の税前小売価格は国産蒸留酒のそれと比べて約 5.8 倍に止まるが、それぞれに賦課される税格差はそれを超えて 10 倍から 40 倍にもなる。

以上から、これらの諸要素が酒税制度の「一律かつ公平な適用」を確保するのに必要か否かは、慎重な判断が求められよう。

C. 「本件で問題となるすべての蒸留酒」の同種性

本件パネルは、以下の 2 つの点で同種性判断を行ったと考えられる。すなわち、①各類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒の同種性（例：国産ブランデーと輸入ブランデーの同種性）に加えて、②本件で問題となるすべての蒸留酒（ジン、ブランデー、ラム、ウォッカ、ウイスキー、テキーラ、テキーラ風味蒸留酒）についても同種性を認定したと考えられる（P: 7.77）。パネルが行った同種性の認定は、図 7 のように示すことができる。

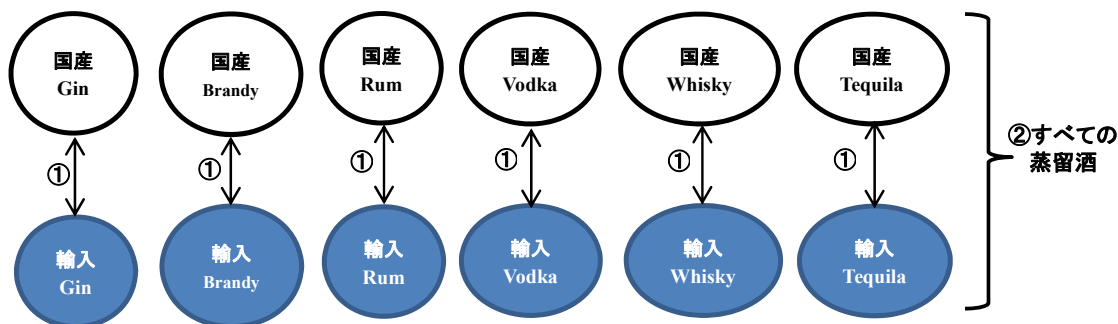
そこで比は、パネルによる①及び②の同種性判断それぞれについて上訴を行ったところ、②について上級委員会は「パネルが実際に、『すべての蒸留酒』について同種性を認定したかどうか

¹⁰⁵ 同様に、かかる状況下では輸入製品に対する差別的効果が認められると指摘するものとして、WorldTradeLaw.net, “Dispute Settlement Commentary (DSC), Panel Reports: Philippines – Taxes on Distilled Spirits (WT/DS396, 403/R)”, (2011) at 13 を参照。

は明らかではない」と述べ（AB: 177）、また結論においても「仮にパネルが本件で問題となるすべての蒸留酒について判断を行っている限りで、我々はパネルの結論に同意しない」（AB: 179, 183, 強調は筆者）と述べるなど、②を巡るパネル判断について確信を抱けないでいる様子が窺える。その理由は、比が上訴意見書で指摘したように、仮に「本件で問題となるすべての蒸留酒が同種」ということであれば、例えば「国産ブランデーと輸入ウィスキーが同種の関係にある」というまさに「途方もない（extraordinary）」（AB: 14, 176）結論が導かれることになり、パネルが本当にかかる認定を行ったか上級委員会も確証が得られなかったから、とも考えられよう¹⁰⁶。

更に、この点を巡る EU 及び米国の態度も興味深い。比が上訴意見書で「申立国自身もこのような主張（筆者注：②の同種性の認定を巡る主張）を行っていない」と述べているにもかかわらず（AB: 176）、それに対して両国が具体的な反論を行った形跡は、上級委員会報告書から見当たらない。また米国通商代表部（United States Trade Representative）の HP で公表されている米国の被上訴意見書にも、この点についての具体的な反論は見られない¹⁰⁷。

図7 パネルによる同種性判断のイメージ



本件パネルが①同種類の蒸留酒間の同種性に加えて、②「本件で問題となるすべての蒸留酒」について同種性を認定した（ように思われる記述を行った）理由は、必ずしも明らかではない。この点、EU は第 1 文違反について『「すべての蒸留酒」』について同種性を主張している訳ではない」と立場を明示していたものの（P: 7.4）、米国は「GATT 第 3 条 2 項の第 1 文及び第 2 文において、すべての蒸留酒を網羅するような判断を行うように要請する」（P: 7.2, 強調は筆者）と述べており、このような米国の主張方法に一因が求められるかもしれない。しかしながら、米国は他の箇所では第 1 文の文脈で「すべての蒸留酒」の同種性の認定を求める主張を展開しておらず、

¹⁰⁶ なお、過去の酒税事件においても「同種性」は具体的な種類の蒸留酒間で問題とされ、検討されてきた。例えば、日本・酒税事件では「焼酎」と「ウォッカ」の同種性（第 1 文）が問題とされ、他方で「焼酎、ウィスキー、ブランデー、ラム、ジン、ジュネヴァ、リキュール」について DCS の関係（第 2 文）の有無が問題とされた。また韓国・酒税事件では「ソジュ（韓国焼酎）」と「ウォッカ」の同種性が問題とされた（パネルは第 2 文の検討から行ったため、両者の同種性については結論が出ていない）。

¹⁰⁷ 本件で米国が DSB、パネル事務局、上級委員会に提出した文書は、すべて以下のリンクから入手可能。
<https://ustr.gov/issue-areas/enforcement/dispute-settlement-proceedings/philippines-%E2%80%93-taxes-distilled-spirits>
 (available as of 25 February 2015).

また、例えば「消費者の選好・習慣」に着目しただけでも「すべての蒸留酒」について高い程度の競争性を見出すことは困難であることは明白であることから、パネルが「本件で問題となるすべての蒸留酒」について同種性を認定したかの判断を行った点には問題があった。

これに対して水島教授は、本件パネルによる2つの同種性判断（本稿で言うところの①及び②）の関係について次のように述べる。「蒸留酒全体」について同種性が一旦認定されれば、その部分集合である「蒸留酒の各類型」について同種性が認定されるのは「当然」であるが、パネルは、仮に上級委員会が「蒸留酒全体」について同種性を認定したパネル判断を覆す場合であっても引き続き「分析の完遂」を行う根拠を与えるために、訴訟不経済ではあるものの敢えて「蒸留酒の各類型」について判断を行ったと考えられる¹⁰⁸。

D. 比による「市場細分化論」

問題となる産品間の「同種性（第1文）」及び「DCS（第2文）」の有無を巡る議論の中で比は、考慮要素の1つとされる「消費者の選好・習慣」に関して、比の蒸留酒市場は2つに細分化（segmentation）されており、それ故に国産蒸留酒と輸入蒸留酒は必要とされる程度の競争関係に無い、との主張を展開した。ここでは、かかる比の主張を「市場細分化論」と呼ぶ。比によれば、国内の低所得者層は高額の輸入蒸留酒を購入する経済力を備えておらず、国内の蒸留酒市場は「専ら輸入蒸留酒を購入する高所得者層から成る市場」と「専ら国産蒸留酒を購入する低所得者層から成る市場」の2つに細分化され、それぞれが「異なる選考、習慣、知覚、行動を備えている」、と説明される（P: 7.58）。

表8によれば¹⁰⁹、比人口の72.7%（毎月の世帯別所得が15,000 PHP以下の人口層）のアルコール飲料に対する1週間の支出額は45 PHP（約108円）を下回る。この点、蒸留酒の平均小売価格を示した表5と併せると、課税額を除いた単純計算ではあるが比人口の72.7%が毎週消費可能な国産蒸留酒は15種類存在するのに対して、輸入蒸留酒はCarlos II（ブランデー、16 PHP）とVodka Cruiser（ウォッカ、71 PHP）の2種類に限定される。更に、比人口の42.8%（毎月の世帯別所得が8,000 PHP以下の人口層）については、そもそも輸入蒸留酒を購入するのは困難となる。

表8 比国民の所得分布、アルコール飲料への支出額

世帯別所得(月)		人口比率	アルコール飲料消費額(週)	
50,000 PHP 以上	約12万円以上	2.1%	150 - 1,061 PHP	約360円~2500円
30,001 - 50,000 PHP	約7万2千円~12万円	5.5%	90 - 150 PHP	約216円~360円
15,001 - 30,000 PHP	約3万6千円~7万2千円	19.7%	45 - 90 PHP	約108円~216円
8,001 - 15,000 PHP	約1万9千円~3万6千円	29.9%	24 - 45 PHP	約58円~108円
8,000 PHP 以下	約1万9千円以下	42.8%	1 - 24 PHP	約2.4円~58円

¹⁰⁸ 水島朋則「フィリピンの蒸留酒税事件」『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）』（経済産業省、2012年）16-20頁。

¹⁰⁹ P: 2.32より筆者作成。

しかしながら本件パネル及び上級委員会によれば、かかる状況であっても問題となる蒸留酒間の GATT 第 3 条の文脈における競争関係は否定され得ない。パネルは、①問題となる蒸留酒間で価格の重複がみられる、②所得分布をみると、所得に応じて比国民を 2 つの人口集団に細分化することはできない、③大部分の消費者は高額の入国産蒸留酒を購入できないが、「少なくとも特別な場合」には、多くの消費者がそれを購入することが可能である、④GATT 第 3 条は競争関係にある「すべての事例」を保護するものであり、人口の一部であっても国産蒸留酒と輸入蒸留酒の両方を購入する市場区分が存在することから、比の主張を退けた (P: 7.59-7.60, 7.118-7.120)。上級委員会も同様に、かかるパネル判断に瑕疵は認められないと結論付けた。

以上から、問題となる産品間の競争関係を否定する根拠として、産品間の価格差や国内の所得格差に基づく「市場の細分化」を展開することは困難であると言えよう。とりわけ、本件で示されたように、GATT 第 3 条は競争関係にある「すべての事例」を保護する条項であることから、市場細分化論は、ごく僅かでも「産品間の競争関係 (例：両産品の価格における重複、両産品の購買実態)」を示す事で、容易に反駁され得る。かかる市場細分化論は、本件に限らず、GATT 第 3 条との整合性を巡って今後申立を受ける開発途上国にとっても、有効な反論の根拠を提供するものではないと考えられる。

E. 上級委員会による「同種性」を巡る解釈

本件では専ら、各類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒 (例：国産ジンと輸入ジン、国産ウォッカと輸入ウォッカ) が、GATT 第 3 条 2 項における「同種」の関係にあるかが問題とされた。同条項の第 1 文は次のように規定される。

いずれかの締約国の領域の産品で他の締約国の領域に輸入されるものは、同種の国内産品に直接又は間接に課せられるいかなる種類の内国税その他の内国税課徴金をこえる内国税その他の内国税課徴金も、直接であると間接であるとを問わず、課せられることはない。

本件パネルは、日本・酒税事件で上級委員会が示した基準に依拠して、①産品の物理的特性、②最終用途、③消費者の選好・習慣、④関税分類、⑤国内規則に関連する証拠を衡量した上で、各類型の国産・輸入蒸留酒間の同種性を認定した (P: 7.31, 7.85)。

これに対して本件で上級委員会は、GATT 第 3 条 2 項における同種性の有無が、GATT 第 3 条 4 項のそれと同様に「産品間の競争関係の性質及び程度の決定」の問題であると明示的に説示したところ、それを「従来の厳格なアプローチからの重大な転向」を果たした「画期的な判断」と評価する見解がある¹¹⁰。上級委員会による右説示が GATT 第 3 条 2 項の同種性判断においていかな

¹¹⁰ E.g. FratiniVergano, “Appellate Body Report Issues in the WTO Dispute on Philippines – Distilled Spirits”, 1 *Trade Perspectives* 1 (2012) at 3-4. なお、FratiniVergano は国際法及び EU 法を専門とする法律事務所であり (ブリュッセル

る意義を有するかについては、まず同条項の同種性を巡って従来どのように解釈・適用が行われてきたかを明らかにする必要がある。

1. GATT 第3条2項の「同種性」を巡る議論

GATT 第3条2項の「同種性」の意味内容を定める条項は存在せず、その代わりに1970年に「国境税調整に関するGATT作業部会報告書」が発出されて以来¹¹¹、GATT時代は、①商品の特性・性質・品質、②最終用途、③消費者の選好・習慣、そして④関税分類等の諸要素を考慮して、事例毎に同条項の同種性の有無が判断されてきた¹¹²。それは「客観的アプローチ」とも呼ばれる¹¹³。

WTO設立後に初めてGATT第3条2項の同種性が問題とされた日本・酒税事件において上級委員会は、そこでの同種性の有無が国境税調整に関するGATT作業部会報告書を踏襲して判断されるべきであると説示した¹¹⁴。その後、本件（比・酒税事件）を含め（P: 7.31）、同条項の同種性が問題とされた案件では当該上級委員会判断が一貫して引用され¹¹⁵、事例毎に、①商品の特性・性質・品質、②最終用途、③消費者の選好・習慣、④関税分類、⑤関連国内規則等の全証拠を衡量し、全体的な決定を通じて同種性の有無が判断されてきた¹¹⁶。また上級委員会は、同種性概念について「アコーディオンを想起させる相対的なものであり、その範囲は関連条項及び文脈によって伸縮する」と述べた¹¹⁷。例えば、GATT第3条2項の第1文における同種性の範囲は、第2文が定めるDCSとの関係から「狭く（narrowly）」解釈されると解されている¹¹⁸。

ここで、かかるアプローチを通じて最終的には何を認定することで、GATT第3条2項における同種性の有無を判断するのかが問題となるところ、この点を巡って以下の2つの解釈アプローチが存在し得る。

ルが拠点）、Trade Perspectives はそこから出版される定期刊行物である。

¹¹¹ GATT Working Party Report, *Border Tax Adjustments*, ¶ 18, L/3464 (20 November 1970).

¹¹² 右報告書に依拠してGATT第3条2項の同種性について分析・検討を行うGATTパネル報告書として、GATT Panel Report, *Japan - Customs Duties, Taxes and Labelling Practices on Imported Wines and Alcoholic Beverages*, ¶ 5.6, L/6216 (13 October 1987); GATT Panel Report, *United States - Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances*, ¶ 5.1.1, L/6175 (5 June 1987); GATT Panel Report, *United States - Taxes on Automobiles*, DS31/R ¶ 5.8 (11 October 1994)がある。

¹¹³ 客観的アプローチについては、Won-Mog Choi and Freya Baetens, “Lipe Products”, in Ruediger Wolfrum (ed.), *The Max Planck encyclopedia of Public International Law*, Volume VI (OUP, 2012) at 877-878を参照。なお、GATT第3条4項の同種性が問題となった複数のGATT案件では、同条1項の「国内生産に保護を与えるように（so as to afford protection to domestic production）」という要件を根拠に、これらの諸要素に加えて（或いは、それらを考慮する代わりに）、措置の目的及び効果を考慮して同種性の有無を判断するという手法が採られる場合があった。いわゆる「目的・効果（aim and effect）アプローチ」を詳細に検討するものとして、内記香子『WTO法と国内規制措置』（日本評論社、2008年）44-56頁を参照。

¹¹⁴ Appellate Body Report, *Japan - Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, WTO D.S.R. (1996:1), at 113.

¹¹⁵ E.g. Panel Report, *Mexico - Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages*, ¶ 8.28, WT/DS308/R (7 October 2005); Panel Report, *Thailand - Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines*, ¶ 7.433, WT/DS371/R (15 July 2011).

¹¹⁶ これらの基準は必ずしも網羅的なものではなく、同種性判断に際してはその他の要素も考慮され得る。See *EC - Asbestos* (AB), *supra* note 74, ¶¶ 101-102.

¹¹⁷ *Japan - Alcoholic Beverages II* (AB), *supra* note 114, at 114.

¹¹⁸ Panel Report, *Japan - Taxes on Alcoholic Beverages*, ¶ 6.22, WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R (11 July 1996); *EC - Asbestos* (AB), *supra* note 74, ¶¶ 94-95.

第 1 に、同種性の有無を「産品間の物理的特性の類似性」に求めるアプローチである。この点、「同種の (like)」の辞書的な意味は「同一の特徴又は性質を備える ([h]aving the same characteristics or qualities)」、「類似する (similar)」と説明されている¹¹⁹。また、前述した 1970 年の「国境税調整に関する GATT 作業部会報告書」においても、同種性に関して「産品間の類似性 (similar) の有無を判断するため」に考慮される諸要素が列挙されている¹²⁰。実際に GATT 時代には、GATT 第 3 条の同種性判断は「市場における産品間の相互関係—特に、競争関係の存否—というよりは、特定の『商品 (財)』としてのカテゴリーゼーション (通常、物理的特性に着目したそれ) がより重視される傾向にある」と説明される¹²¹。

また WTO 設立後でも、日本・酒税事件パネルは「GATT 第 3 条 2 項の『同種の産品』という文言は、2 つの産品がこの類型に該当するためには、本質的に、これらは同一の物理的特性を備えていなければならないということを示唆している」と説示した¹²²。また、最終産品間の同種性判断に際して原料の相違が考慮された判断も散見され¹²³、その意味で産品の物理的特性が重視されたと評価できる。その他にも、同種性判断に際して産品間の物理的特性が重視されたと考えられる事例を指摘する学説もある¹²⁴。

第 2 に、「産品間の競争関係」を重視して同種性の有無を判断するアプローチがあり、「市場アプローチ (market-based approach)」とも呼ばれる。これは、輸入産品に対する保護主義的な差別を禁止する GATT 第 3 条 1 項を一般的な解釈規定と位置付け、右目的を達成するために DCS と同様に、GATT 第 3 条 2 項の同種性についても産品間の「競争関係 (competitive relationship)」の有無に関する問題と位置づける立場である¹²⁵。また、日本・酒税事件での上級委員会による

¹¹⁹ Shorter Oxford English Dictionary, 6th Edition (OUP, 2007) at 1601.

¹²⁰ *Border Tax Adjustments*, supra note 111, ¶ 18.

¹²¹ 東條吉純「ガット第 3 条における『同種の産品』概念の整理」『ガット・WTO の紛争処理に関する報告書・調査報告書 VII』(公正貿易センター, 1997 年) 21 頁。

¹²² *Japan – Alcoholic Beverages II* (Panel), supra note 118, ¶ 6.22.

¹²³ 例えば、日本・酒税事件 GATT パネルは焼酎とウォッカについて、①両者が共に白くて透明な蒸留酒であること、②類似の原料から製造されていること (made of similar raw materials)、③最終用途が実際には同一であること、④日本の消費者が焼酎とウォッカを同種と考えない理由はないこと、を根拠に同種性を認定しており (*Japan – Alcoholic Beverages I* (Panel), supra note 112, ¶ 5.7)、同種性の認定に際して②「原料の類似性」を考慮に入れている。同様に、ドミニカ共和国・タバコ関連措置事件パネルは、国産・輸入煙草が「類似の原料から製造されている」ことを同種性の根拠の 1 つとしている。Panel Report, *Dominican Republic – Measures Affecting the Importation and Internal Sale of Cigarettes*, ¶ 7.330, WT/DS302/R (26 November 2004).

¹²⁴ 例えば、カナダ・出版物事件において GATT 第 3 条 2 項の同種性について産品の物理的特性を重視した判断が行われたと述べるものとして、Robert E. Hudec, “‘Like Product’: The Differences in Meaning in GATT Articles I and III”, in Thomas Cottier and Petros C. Mavroidis (eds.), *Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law* (University of Michigan Press, 2000) at 120-121。また、EC・アスベスト事件において GATT 第 3 条 4 項の同種性について、上級委員会が産品の物理的特性を重視した判断を行ったと述べるものとして、Jagdish Bhagwati and Petros C. Mavroidis, “Is Action against US Exports for Failure to Sign Kyoto Protocol WTO-Legal?”, 6 *World Trade Review* (2007) at 303-304 を参照。

¹²⁵ このような立場を採る学説として、例えば Erich Vranes, *Trade and the Environment: Fundamental Issues in International Law, WTO Law, and Legal Theory* (OUP, 2009) at 191-194; Marco Bronckers and Natalie McNelis, “Rethinking the ‘Like Product’ Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection”, in Thomas Cottier and Petros C. Mavroidis (eds.), *Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law* (University of Michigan Press, 2000) at 346-348 を参照。

「GATTは通商に関する協定であり、WTOとは結局市場に関するものである」との説示も¹²⁶、かかるアプローチの根拠とされてきた。なお上級委員会は、GATT第3条4項の同種性が「製品間の競争関係の性質及び程度」の問題であると明示的に説示している¹²⁷。

当該アプローチの下では、従来考慮されてきた諸要素をベースにして「製品間の競争関係の性質又は程度」について判断が行われることになる¹²⁸。その場合に「製品の物理的特性」は、物理的により類似する製品は市場でより密接な競争関係にある、という観点から検討されることになり¹²⁹、製品間の物理的類似性の有無を基準とする第1のアプローチとは異なる。また、日本・酒税事件パネルがDCSの認定に際して「物理的類似性は要求されない」と述べたように¹³⁰、同種性判断に際して「製品間の物理的類似性」の重要性が相対的に低くなるとも考えられよう。

なおDCSとの関係について、上級委員会は「同種の製品はDCSの関係にある製品の部分集合(subset)」と位置付け¹³¹、その上で同種性との区別を「製品間の競争及び代替性の程度」の違いに求める判断も行っている。すなわち上級委員会によれば、完全に代替関係にある製品は第1文で扱われるが、他方で不完全な代替関係にある製品は第2文で検討されることになる¹³²。

2. 上級委員会判断の分析

パネルが各類型の蒸留酒について、原料の相違にもかかわらず同種性を認定したところ、比は上訴手続において、①パネルが「製品がその性質上、十分に密接か(sufficiently close in nature)」という基準に依拠して同種性判断を行うべきであった、そして②「重大な物理的相違(significant physical difference)」を備える製品間の同種性は否定される、と主張した(AB: 115)。すなわち比は、同類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒は、原料の相違に基づいて「感覚刺激特性(色、味、香り)」及び「化学成分(蒸留酒に含まれる不純物)」を異にすることから、従って両者間の同種性が否定されると主張した¹³³。

かかる比の主張に対して上級委員会は、GATT第3条4項の同種性を巡るEC・アスベスト事件での上級委員会の多数意見を引用した上で、GATT第3条2項の同種性についてもそれと同様に

¹²⁶ *Japan – Alcoholic Beverages II* (AB), *supra* note 114, at 117. 後述するように、本件(比・蒸留酒事件)で上級委員会も一見するとかかる解釈を採用したかのようにも考えられる説示を行っている。

¹²⁷ *EC – Asbestos* (AB), *supra* note 74, ¶ 99.

¹²⁸ GATT第3条4項における同種性の文脈ではあるが、例えばEC・アスベスト事件で上級委員会は「パネルは製品の物理的特性について、とりわけ、製品間の市場における競争関係に影響を及ぼす可能性のある物理的特性について、十分に検討しなければならない」(強調は筆者)と説示している。*Id.*, ¶ 114. 同様に内記教授はGATT第3条2項の同種性判断の基準について、(a)競争関係を物理的特性から間接的に推定する「製品の属性・性質・品質」及び「関税分類」という基準、(b)競争関係の存在をより直接的に判断する「最終用途」及び「消費者の嗜好」という基準、という2つのグループの存在を指摘している。内記『前掲書』(113) 39-40, 57頁。

¹²⁹ *Hudec*, *supra* note 124, at 103.

¹³⁰ *Japan – Alcoholic Beverages II* (Panel), *supra* note 118, ¶ 6.22. なお、GATT第3条4項の文脈においてEC・アスベスト事件で上級委員会の少数意見は、製品間の物理的相違が大きい場合に、競争関係によって同種性を肯定するのは困難である旨を述べた。*EC – Asbestos* (AB), *supra* note 74, ¶¶ 152-153. ここでは同種性判断において物理的特性が重視されていると考えられる。

¹³¹ Appellate Body Report, *Korea – Taxes on Alcoholic Beverages*, ¶ 118, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R (18 January 1999).

¹³² *Id.* ¶ 118.

¹³³ 後述するように(V.I.F.を参照)、比は原料の相違を、同種性を否定する直接の根拠とはしていない。

「産品間の競争関係の性質及び程度」が問題とされると説示した¹³⁴。

パネルは[GATT 第 3 条 2 項の同種性判断の際に]、産品間の競争関係の性質及び程度 (the nature and extent of a competitive relationship) について決定する²¹¹。(AB: 119)

211 EC・アスベスト事件で上級委員会は「GATT 第 3 条 4 項における『同種性』とは、基本的に、産品間の競争関係の性質及び程度について決定することである」と説示した。EC・アスベスト事件上級委員会報告書 para. 99。

しかしながら、先例においては GATT 第 3 条 2 項の同種性の範囲は 4 項のそれよりも範囲が狭いと解されてきたところ¹³⁵、上級委員会による当該説示の意義はどのように解するべきか、そしてそれは GATT 第 3 条 2 項の同種性判断に際していかなる帰結をもたらすかが問題となる。

(a) 同種性判断における考慮要素

第 1 に、GATT 第 3 条 2 項の同種性を「産品間の競争関係の性質及び程度」の問題と解するのに伴って、同種性判断に際して考慮される要素について上級委員会は以下のように述べた。

パネルは、産品間の競争関係の性質及び程度について決定するために、これらの基準（産品の物理的特性、最終用途、消費者の選好・習慣、関税分類、国内規則等）を検討する。(AB: 118-119)

上級委員会による説示を文字通りに理解すれば、GATT 第 3 条 2 項の同種性判断に際して従来考慮されてきた諸要素（すなわち、①産品の物理的特性、②最終用途、③消費者の選好・習慣、④関税分類、⑤国内規則等）を通じて、最終的には「産品間の競争関係の性質及び程度」の有無について判断されることになる。前述したように、従来のアプローチでは「産品間の競争関係」という要素は同種性判断における考慮要素の 1 つと位置付けられてきたが、これに対して AB: 118-119 によれば、同種性判断では産品間の競争関係の有無そのものが検討の対象とされることになる¹³⁶。また上級委員会は、同種性判断において従来考慮されてきた要素が「産品間の競争関係に関連する証拠を整理及び評価する際にパネルが使用する道具 (tools)」と位置付けられるとも述

¹³⁴ 上級委員会による同様の指摘として、「GATT 第 3 条 2 項における同種性の有無を判断するためには、産品間の競争関係の性質及び程度を検討する必要がある (AB: 168)」、「GATT 第 3 条 2 項の同種性の有無は、根本的には、輸入産品と国内産品との競争関係の性質と程度に関する決定である (AB: 170)」を参照。

¹³⁵ EC・アスベスト事件で上級委員会は「GATT 第 3 条 4 項で規律される産品の範囲は、同条 2 項の第 1 文よりは広いものの、同条 2 項の第 1 文と第 2 文を併せた産品の範囲よりは広くない」と述べた。EC - Asbestos (AB), *supra* note 74, ¶ 99.

¹³⁶ 本件での上級委員会判断の意義の 1 つをこの点に求めるものとして、WorldTradeLaw.net, “Dispute Settlement Commentary (DSC), Appellate Body Reports: Philippines – Taxes on Distilled Spirits (WT/DS396, 403/AB/R)”, (2012) at 17 を参照。

べた (AB: 131)。

しかしながら、この点について上級委員会の立場は必ずしも一貫していない。別の個所で上級委員会は、パネルが「商品名及び表示について国産蒸留酒が輸入蒸留酒を模倣している」という事実を「消費者の選好・習慣」の文脈でのみ考慮したのに対して、それが「製品の物理的特性」とも関連すると指摘した。

比は、国産蒸留酒の生産工程から販売に至るまで、同類型の輸入蒸留酒を可能な限り模倣するように、あらゆる努力をしている。パネルは、かかる商品名及び表示の問題を消費者の選好において検討したものの、蒸留酒は表示を添付された瓶で販売されることから、それらの問題は消費者の選好だけではなく、製品の物理的特性とも関係する。商品名及び表示について国産蒸留酒が輸入蒸留酒を厳密に再現しているという事実は、各類型の蒸留酒間の同種性を認定したパネル判断を裏付けている。(AB: 128, 下線筆者)

すなわち上級委員会によれば、「商品名及び表示について国産蒸留酒が輸入蒸留酒を模倣している」という事実は、それらが添付される「瓶 (bottles)」という点において、国産蒸留酒と輸入蒸留酒の物理的類似性を示唆している。仮に上級委員会が、GATT 第 3 条 2 項の同種性を「製品間の競争関係の性質及び程度」と位置付けているのであれば、それを支える事実について、敢えて「それは同時に製品間の物理的類似性を示唆している」と指摘をする必要はなかった筈であろう。従って AB: 128 は、同条項の同種性判断において製品間の物理的類似性の重要性について指摘をしたものとも考えられる。

(b) 物理的特性が酷似する製品間の同種性

第 2 に、GATT 第 3 条 2 項の同種性を「製品間の競争関係の性質及び程度」の問題と解するのに伴って、物理的特性の酷似する製品間の同種性について上級委員会は次のように述べた。

物理的特性が酷似する製品であっても、仮にその競争関係又は代替性が低い場合は同種性が否定されるかもしれない。(AB: 120)

ここで上級委員会が言及する「物理的特性は酷似するが、競争関係の程度が低い場合」の典型例として、最終製品の物理的特性に反映されない要因に関する租税措置—いわゆる「非製品関連 PPM (process and production method: 生産工程及び方法)」—が考えられる¹³⁷。例えば、化石燃料を用いて製造される鉄鋼製品と再生可能エネルギーを用いて製造される鉄鋼製品について、製造時に使用される燃料の違いは最終製品の物理的特性に影響を与えず、故に両者間の物理的特性は

¹³⁷ この点については、川瀬剛志『WTO 協定における無差別原則の明確化と変容：近時の判例法の展開とその加盟国規制裁量に対する示唆』RIETI Discussion Paper Series 15-J-004 (2015), 5-6 頁を参照。

酷似するものの、他方で地球温暖化問題に敏感な消費者の選好を根拠に両者間の競争関係の程度が低い、という事例が想定されよう。そして上級委員会は、物理的に酷似する産品間であっても、その競争関係の程度が低ければ同種性が否定され得ると述べることで、GATT 第 3 条 2 項の同種性判断において「産品間の競争関係」を重視する立場を示したと解される¹³⁸。

しかしながら、本件で非産品関連 PPM の問題は生じていない。また本件パネルは、原料の相違にもかかわらず同類型の蒸留酒間の物理的特性（感覚刺激特性）が酷似し、両者間には相当程度の競争性又は代替性が存在すると結論付け¹³⁹、上級委員会もそれを支持した。従って、本件では A:120 が想定する「物理的特性は酷似するが、競争関係の程度が低い」という場面は問題となっていないと考えられる。

この点、我が国の場合とは異なり¹⁴⁰、比ではジン及びテキーラについて製品規格が存在しておらず、また残りの蒸留酒についても製品規格は存在するものの、サトウキビ糖蜜を原料とする蒸留酒であっても、伝統的な原料から製造される蒸留酒と同様に「ブランデー」、「ラム」、「ウォッカ」、「ウイスキー」と表示して販売することが認められている（I.H.の表 2 を参照）。仮に我が国と同様の製品規格に基づく表示が比でも義務付けられる場合、サトウキビ糖蜜を原料とする蒸留酒のいくつかは「ジン、ブランデー、ウォッカ」等と表示して販売することが困難となろう。このような場合、消費者は原料の相違に基づいて蒸留酒を区別する事が可能となり、A:120 が想定する「物理的特性は酷似するが、競争関係の程度が低い」という場面が生じ得るであろう。

(c) 物理的相違を備える産品間の同種性判断

第 3 に、GATT 第 3 条 2 項の同種性を「産品間の競争関係の性質及び程度」の問題と解するのに伴って、物理的相違を備える産品間の同種性を巡って上級委員会は次のように述べた。

特定の物理的相違を備える産品であっても、かかる相違が競争関係に与える影響が限定的であれば、同種と考えられるかもしれない。（AB: 120）¹⁴¹

¹³⁸ 燃料や投入物の相違が GATT 第 3 条 2 項の同種性判断に与える影響については、拙稿「国境調整措置と WTO 協定：米国の地球温暖化対策法案の検討」『地球温暖化対策と国際貿易：排出量取引と国境調整措置をめぐる経済学・法学的分析』有村俊秀、蓬田守弘、川瀬剛志（編）（東京大学出版会、2012 年）241-243 頁。

¹³⁹ 本件パネルは、以下の根拠に基づいて各類型の蒸留酒間の競争性及び代替性を認定した（P: 7.49-7.62）。**小売価格**：輸入蒸留酒の方が同類型の国産蒸留酒よりも一般的に高価格であるが、反対に高価な比産蒸留酒も安価な輸入蒸留酒も存在する。**販売場所**：国産蒸留酒のみを販売する事業者（特に小規模小売店）も確かに存在するが、店内での消費（バー、レストラン、ホテル等）又は家庭での消費を目的として輸入蒸留酒を販売するアウトレットでは、国産蒸留酒も販売されている。**販売宣伝**：両者間で販売宣伝（広告、CM）が酷似する。**交差価格弾力性**：国産蒸留酒の価格上昇と輸入蒸留酒の価格低下が同時に発生する場合に、交差価格弾力性（前者の消費減、後者の消費増）が存在する。**市場細分化の不存在**：所得階層は連続的に分布しており、比国民が所得格差に応じて 2 つのグループに細分化されている証拠は無い。多くの比消費者は、少なくとも特別な場合には、高価な輸入蒸留酒を購入可能である。**商品名及び表示**：両者の商品名・デザインは類似する。またサトウキビ糖蜜を原料とする蒸留酒であっても、比国内では「ジン」、「ブランデー」、「ウイスキー」等と表示して販売することができる。

¹⁴⁰ 我が国では、例えばウイスキーについて、酒税法（昭和二十八年二月二十八日法律第六号、最終改正平成二五年一月一三日法律第一〇三号）第 3 条一五で「発芽させた穀類及び水を原料として糖化させて、発酵させたアルコール含有物を蒸留したもの」と定めている。

¹⁴¹ 同様に上級委員会は「産品間の相違（原料の相違を含む）が最終産品間の競争関係を根本的に変更しない限り

すなわち上級委員会によれば、例えば健康リスクを含む製品と含まない製品について、かかる物理的相違を根拠にして直ちに同種性が否定されるのではなく、仮にかかる相違が両者間の競争関係に与える影響が限定的に止まるのであれば、引き続き両者間の同種性は認定され得ることになる。かかる説示から、以下の示唆が得られる。

第 1 に、物理的相違のみに基づいて製品間の同種性の有無を判断することはできず、それに加えて「かかる相違が製品間の競争関係に与える影響」を考慮に入れた上で、結論を導くことが求められる¹⁴²。この点については、上級委員会による「第 1 文における同種性の有無は、製品の物理的特性のみに基づいて判断されるものではなく、製品間の競争関係の性質及び程度にも関連する」との説示においても顕著に示されている (AB: 125)。

第 2 に、同種類の蒸留酒間の物理的類似性が認定されている本件で、敢えて上級委員会が AB:120 において「製品間に物理的相違が存在する場合」について説示を行ったのは、比が上訴手続で行った「重大な物理的相違が存在すれば、両製品間の同種性は否定される」との主張に答えるためであった。従って、たとえ重大な物理的相違を備える製品間であっても、やはりそれだけで直ちに同種性の有無について結論を導くことはできず、かかる相違が製品間の競争関係に与える影響が限定的であれば同種性は肯定され得る。ただし、重大な物理的相違を備える製品間の競争関係の立証は、申立国にとって重い立証責任となるであろう¹⁴³。

見方を変えれば、ここで上級委員会は GATT 第 3 条 2 項の同種性の認定に必要とされる「製品間の物理的類似性の程度」(すなわち、許容される物理的相違の程度) を、右相違が製品間の競争関係に与える影響の程度によって見極めるとの立場を示した、と言い換えることもできる¹⁴⁴。

なお、ここで上級委員会が述べた「物理的相違が製品間の競争関係に与える影響が限定的 (a limited impact) である」とは、具体的にいかなる場合を指すのであろうか。この点、GATT 第 3 条 2 項の同種性と DCS の関係について述べた、上級委員会による以下の説示が参考になる。

において、そのような相違は同種性の認定を妨げるものではない」と述べた (AB: 125)。

¹⁴² Damien Neven and Joel P. Trachtman, “Philippines – Taxes on Distilled Spirits: Like Products and Market Definition”, 12 *World Trade Review* (2013) at 305-306.

¹⁴³ 例えば EC・アスベスト事件で上級委員会は、①アスベストと PVA・セルロース・ガラス繊維の間と、②アスベスト製品と繊維セメント製品 (PCG) の間の同種性 (GATT 第 3 条 4 項) について、アスベストが備える健康上の有害性リスクを考慮に入れた上で、両者間の物理的類似性を否定した。その上で上級委員会は「物理的に著しく異なる製品について同種性を立証するには、申立国は、そのような物理的相違にもかかわらず、両者間には競争関係があるという重い立証責任を負担する」と説示した。EC - Asbestos (AB), *supra* note 74, ¶ 118.

¹⁴⁴ 川瀬「前掲論文」(137) 3-6 頁。川瀬教授によれば、同種性の認定に必要な製品間の物理的類似性の程度は、各市場固有の事情に照らして個別事案毎に異なるところ、本件の比蒸留酒市場では国産蒸留酒の表示には原材料は表記されておらず、デザインや呼称も国産蒸留酒は輸入蒸留酒を真似ており、結果として消費者も両者間で区別するのが困難な状況にあることから、この意味で両者は比市場において完全に代替可能な関係にある。かかる比市場の事情を前提として上級委員会は、製品間の競争関係を敢えて強調することで、「同種の製品の画定に際してそれ以上に過度の物理的同一性を追究することは適切でないことを示したに過ぎない」と説明される。換言すれば、「その[物理的特性の共有の]限界を、競争関係への影響の有無によって見定めるとというのが、本件上級委員会の示唆」と位置付けられる。

第1文の同種性及び第2文のDCSでは、製品間の競争関係についての検討が求められるが、前者は後者よりも範囲が狭いことから、第1文で要求される「競争及び代替性の程度」は、第2文よりも高いものでなければならない。第1文の対象は完全な代替性のある製品に限定されず、完全な代替性に近い製品であれば同種と判断され得るのであり、他方でより競争の程度が低い製品が第2文で問題とされる。(AB: 148-149, 下線筆者)

従来、第1文の同種性の範囲は第2文のDCSとの整合性を考慮して厳格に解釈されると考えられており、本件で上級委員会は第1文の同種性をDCSと同様に「製品間の競争関係」の問題と位置付けると同時に、両者の区別を「競争及び代替性の程度の違い」に求めた¹⁴⁵。より具体的には、完全な代替性のある製品でなくても「完全な代替性に近い (products that are close to being perfectly substitutable) 製品」であれば、第1文の同種と判断され得ると説示した。従って、上級委員会が述べる「物理的相違が製品間の競争関係に与える影響が限定的である」場合とは、かかる物理的相違にもかかわらず「製品間に完全な代替性に近い関係にある」状態を指していると解される。

3. 結論

上級委員会は、一見するとGATT第3条2項の同種性を同条4項のそれと同様に「製品間の競争関係の性質及び程度」の問題と説示したと解されるものの、その内容を精査していくと、そこから以下の3つの示唆が導かれると考えられる。

- (a) **同種性判断における考慮要素**：従来の考慮要素（①製品の物理的特性、②最終用途、③消費者の嗜好・習慣、④関税分類、⑤国内規則等）は、「製品間の競争関係の性質及び程度」について決定するためのツールと位置付けられる。
- (b) **物理的に酷似する製品間の同種性**：物理的特性は酷似するが、その競争関係又は代替性の程度が低い場合、同種性が否定され得る。
- (c) **物理的相違を備える製品間の同種性判断**：物理的相違のみに基づいて同種性の有無は判断されず、それに加えて、かかる相違が製品間の競争関係に与える影響が限定的か否か（すなわち、完全な代替性に近い関係性の有無）によって判断される。

示唆(a)について、上級委員会判断に一貫しない点も見られることから、今後これがGATT第3条2項の同種性判断における一般的な指針として扱われるかは予断を許さない。また示唆(b)について、そこで想定される状況が本件では生じておらず、具体的な文脈から切り離されたかかる示唆

¹⁴⁵ 上級委員会自身も言及しているように、両者間にかかる区分はカナダ・出版物事件及び韓国・酒税事件において既に示されていた。例えば韓国・酒税事件において上級委員会は「『同種の製品』はDCSの部分集合 (subset) である」と述べた上で、完全な代替製品は第1文の対象とされ、他方で不完全な代替製品は第2文で検討されると説示した。Korea - Taxes on Alcoholic Beverages (AB), *supra* note 131, ¶ 118.

が今後の案件でどこまで有効であるかは明らかではない。これに対して示唆(c)は、次節でも検討されるように、本件で争点とされた「原料の相違が最終製品間の同種性判断に際していかに考慮されるか」という問題と密接に関係している。

従って、本件で上級委員会は GATT 第 3 条 2 項の同種性の有無が「市場アプローチ」に基づいて判断されるとの立場を示したとも考えられるが、実際には「物理的相違のみに基づいて製品間の同種性の有無は判断できず、加えて『かかる相違が製品間の競争関係に与える影響』も考慮しなければならない」旨を明らかにしたに止まる。従って、この点を巡る上級委員会の説示が「従来の厳格なアプローチからの重大な転向」¹⁴⁶と位置付けられるか否かの判断には、更なる先例の蓄積が求められることになろう。

F. 原料の相違と最終製品間の同種性判断

比によれば、各類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒について、原料の相違に基づいて「感覚刺激特性（色、味、香り）」と「化学成分（蒸留酒に含まれる不純物）」が異なり、それ故に両者間の GATT 第 3 条 2 項における同種性が否定される。従って、比は原料の相違を両者間の同種性を否定する直接の根拠としたわけではないものの、本件パネル及び上級委員会は「原料の相違が最終製品間の同種性判断に際してどのように考慮されるか」という論点について検討を行った。

この点について本件パネルは、墨・清涼飲料水事件パネルが採用したアプローチに依拠した上で次のように述べた。

原料の相違は、それが結果として最終製品を異なるものにする限りにおいて関連性を有するであろう。(P: 7.37)

すなわちパネルによれば、原則として原料の相違は最終製品の同種性判断に無関係であるものの、それによって「最終製品を異なるものにする」場合には、原料が最終製品間の同種性判断に際して「関連性を有する」ことになる。しかしながら、ここで「最終製品を異なるものにする (results in final products that are not similar)」という基準が具体的に何を意味するか明らかではない。また、このような場合であっても「原料の相違が（同種性判断に）関連性を有する (relevant)」と述べるに止まり、原料の相違を考慮に入れてどのように最終製品間の同種性の有無が検討されるのか、明らかにされていない。

これに対して上級委員会は、この点について次のように説示した。

仮に原料の相違が最終製品に影響を与えないのであれば²¹⁹、両者は第 1 文における同種と判断される余地がある。(AB: 125)

¹⁴⁶ 脚注 110 を参照。

219 日本・酒税事件パネルは「GATT 第 3 条 2 項の『同種の産品』という文言は、2 つの産品がこの類型に該当するためには、本質的に、これらは同一の物理的特性を備えていなければならないということを示唆している」と説示した（日本・酒税事件パネル報告書 para. 6.22, イタリアは上級委員会）。また日本・酒税事件 GATT パネルは、ウォッカと焼酎が同一の原料から作られているという事実は、両者が「同種の産品」であるという事実は示唆している、と述べた（日本・酒税事件 GATT パネル報告書 para. 5.7, イタリアは原文）。

すなわち上級委員会は、「原料の相違が最終産品に影響を与えない (do not affect the final products)」場合について言及するが、脚注 219 では一般的に「産品間の物理的類似性を重視して同種性判断が行われた」と解される 2 つの先例が引用されていることから、そこでは「原料の相違によって、最終産品の物理的特性が影響を受けない」場合について説示を行ったと考えられよう。従って、そのような場合に原料の相違によって最終産品間の同種性は否定されない。

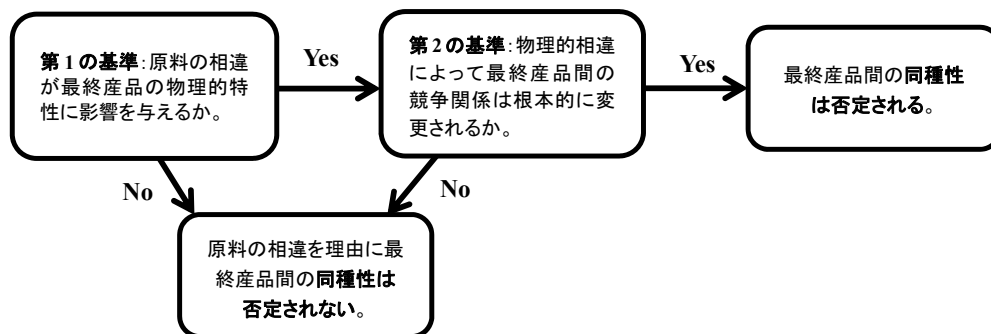
これに対して、仮に原料の相違によって最終産品の物理的特性が影響を受ける（すなわち、物理的相違を備える）場合であっても、かかる物理的相違だけをもって直ちに同種性が否定されることはない。この点について上級委員会は、次のように説示した。

前で説明したように、第 1 文における同種性の有無は、産品の物理的特性のみに基づいて判断されるものではなく、産品間の競争関係の性質及び程度にも関連する。それ故に、産品間の相違（原料の相違を含む）が最終産品間の競争関係を根本的に変更しない限りにおいて、そのような相違は同種性の認定を妨げるものではない。（AB: 125, 下線筆者）

すなわち上級委員会によれば、原料の相違を含む物理的相違が最終産品間に存在するとしても、それだけで直ちに同種性が否定されることは無く、かかる物理的相違が最終産品間の競争関係を根本的に変更しない限り、最終産品間の同種性の認定は妨げられないことになる。このような立場は、上級委員会が「前で説明したように」と文頭で言及しているように、VI.E.2.(c)で検討された「物理的相違を備える産品間について、それだけで同種性は否定されず、かかる相違が産品間の競争関係に与える影響が限定的か否かで判断される」という自身の立場とも整合的である。従って、ここで言及される「最終産品間の競争関係を根本的に変更しない (leave fundamentally unchanged)」という一節についても、原料の相違を含む物理的相違にもかかわらず「最終産品が完全な代替性に近い関係にある」という状態を指していると解されよう。

以上から、原料の相違を含む物理的相違が最終産品間の同種性判断に際してどのように考慮されるかについて、上級委員会は図 8 で示されるアプローチを採ったと整理することができる。

図 8 原料の相違が最終製品の同種性判断に際してどのように考慮されるか



以上の理解を前提として上級委員会は、本件において「原料の相違に基づく物理的相違が、最終製品である蒸留酒に残存する」という仮定に基づいて¹⁴⁷、以下の簡単な分析を行った。

商品名及び表示について国産蒸留酒が輸入蒸留酒を厳密に再現しているという事実は、各類型の蒸留酒間の同種性を認定したパネル判断を支持している。従って、たとえ一定の物理的相違が最終製品に残っているとしても、国産蒸留酒は輸入蒸留酒と「区別できない (indistinguishable)」形で消費者に提供されている。このことは、仮に異なる原料から蒸留酒を製造され、生産工程で完全に除去できない何らかの物理的相違が最終製品に残るとしても、両製品は第1文の同種性と認められるような非常に密接な競争関係にあると判断され得る、ということを示唆している。(AB: 128, 下線筆者)

すなわち上級委員会によれば、仮に原料の相違に基づく物理的相違が蒸留酒に残るとしても、それだけで両者間の同種性は否定されず、特に本件では国産蒸留酒と輸入蒸留酒とで商品名及び表示が酷似しており比消費者は両者間の区別が困難であることから、両製品の競争関係は「非常に密接 (sufficiently close)」であり、それ故にかかる物理的相違によって各類型の蒸留酒間の競争関係は根本的には変更されていない (両者間の同種性は肯定される)、という結論が導かれる。

以上から、AB:125 で上級委員会が示した判断は、とりわけ「産品関連 PPM 措置」—最終製品の物理的特性に反映される要因に関する租税措置—が GATT 第3条2項の文脈で問題とされる場合に、重要な指針を提供するものと考えられよう。

G. DSU 第12条10項の規律範囲

本件パネルは DSU 第12条10項の第3文に従って¹⁴⁸、2010年7月14日に開催されたパネル組

¹⁴⁷ 本件パネルは、各類型の国産蒸留酒と輸入蒸留酒について「両者間で物理的相違は存在せず、仮に相違があっても、それが原料の相違に起因することを示す証拠は存在しない」と結論付けている (P: 7.41-7.47)。従って、本件パネルは「原料の相違に基づく物理的相違が蒸留酒に残る」とは認定しておらず、また上級委員会もかかる認定について DSU 第11条違反を構成しないと結論付けたことから、ここでの分析は「仮定」と位置付けられる。

¹⁴⁸ DSU 第12条10項の第3文：パネルは「開発途上加盟国に対する申立てを検討するに当たり、開発途上加盟国

織会合（内容は公表されていない）において「当事国の見解を聴取した上で、パネルによる検討の日程を準備する際に」開発途上国としての比の地位を考慮した（P: 7.190-7.191）。

同条項の第 3 文によれば、パネルは「開発途上加盟国に対し、その立論を準備し及び提出するために（to prepare and present its argumentation）十分な時間を与える」と定められているところ、具体的には比による意見書提出、パネル会合の開催（口頭弁論の準備）、中間報告書へのコメント提出等が、ここでの対象にされていると考えられる。

また、「十分な時間（sufficient time）」が与えられたか否かを判断する際には、DSU 附属書 3 が参考になる。そこではパネル組織会合の日を起算点として¹⁴⁹、当事国の意見書提出、パネル会合の開催、記述部へのコメント提出、中間報告書へのコメント提出等、それぞれ期間が定められている。それらと本件で実際に比に与えられた日数とを対比すると次のようになるが（表 9）、そこから「十分な時間」が比に与えられたと評価することができよう¹⁵⁰。

表 9 パネルによる検討の日程

日付	出来事	日数	DSU 附属書 3
2010 年 7 月 14 日	パネル組織会合の開催	—	—
9 月 2 日	EU・米国第 1 回意見書の提出	49 日後	3-6 週間
10 月 14 日	比第 1 回意見書の提出	41 日後	2-3 週間
11 月 17・18 日	第 1 回パネル会合の開催	34 日後	1-2 週間
12 月 22 日	当事国第 2 回意見書の提出	34 日後	2-3 週間
2011 年 2 月 9 日	第 2 回パネル会合の開催	49 日後	1-2 週間
3 月 23 日	記述部の当事国への送付	—	—
4 月 6 日	記述部に対するコメントの提出	14 日後	2 週間
5 月 4 日	中間報告書の当事国配布	—	—
5 月 25 日	中間検討（interim review）の要請	21 日後	1 週間

（平成 27 年 5 月 1 日脱稿）

に対し、その立論を準備し及び提出するために十分な時間を与える」。

¹⁴⁹ DSU 附属書 3 のパラグラフ 12 で定められる日数の起算点をパネル組織会合の日に求める見解として、外務省経済局国際機関第一課（編）『解説 WTO 協定』（日本国際問題研究所、1996 年）592 頁（舟木良恵、齋藤幸司執筆部）。

¹⁵⁰ なお、パネル報告書の「記述部（descriptive part）」への当事国のコメントについては、DSU 附属書 3 が定める期間（当事国の送付から 2 週間）と比べても、比に特別長い検討時間が与えられていない。そこでは専ら事実の概要及び当事国の主張の概要が精確に記述されているかのチェックが行われるのみであるから、DSU 第 12 条 10 項の「立論（argumentation）」には含まれず、同条項の規律の対象外とされることができよう。